

حاشية ابن عابد

رَدُّ الْمُحْتَارِ عَلَى الذَّرِّ الْمَخْتَارِ

المحمد أمين بن عمر الشيرازي عابدين

المُتَوَفَّى ١٢٥٢ هـ

هَفَنَ نَضْرَمَهُ وَعَلَّقَ عَلَيْهِ ثَلَاثَةَ الْبَاقِثِينَ بِإِسْرَافٍ  
الدكتور حُسام الدين بن محمد صالح فرفور  
رئيس مجمع الفقه الإسلامي - جامعة بلاد الشام للعلوم الشرعية

قَدَّمَلَهُ

فضيلة الأستاذ الدكتور

محمد سعيد رمضان البوطي

فضيلة العلامة الشيخ

عبد الرزاق الحسبي

طبعة مقابلة على ثلاث نسخ خطية متوالة عن أصل المؤلف مع توثيق النصوص في مصادرها المخطوطة والمطبوعة "مضافا إليها فقرات الزائدة في فواصيدها من الأبحاث"

مجمع الفتح الإسلامي بدمشق

شعبة البحوث والدراسات

## الجزء الثامن عشر

## قسم المعاملات

کتاب الاقرار

کتاب الصّاح

كتاب المضاربة

کتاب البایع

كتاب العارية

کتاب الحبّة



ومشي - سورجی

حَاشِيَةُ ابْنِ عَابِدٍ

رَدُّ الْمُخْتَارِ عَلَى الذَّرَائِعِ



الموضوع: الفقه الحنفي  
العنوان: حاشية ابن عابدين "رد المحتار على الدر المختار"  
التأليف: محمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين  
التحقيق: الدكتور حسام الدين بن محمد صالح قرفور  
الإخراج: غسان عادل الحجاز  
بهاء أنور القباني  
خلدون موفق النشة  
الإشراف الطباعي: مكتب دار الثقافة والتراث للتحقيق  
عدد الصفحات: ٥١٥ صفحة  
قياس الصفحة: ٢٨ × ٢١  
عدد النسخ: ١٠٠٠ نسخة  
موافقة وزارة الإعلام رقم: ٤٩٠٧٥ بتاريخ ١٠/٩/٢٠٠٠م

الطبعة الأولى  
١٤٢١ هـ ٢٠٠٠م

جميع الحقوق محفوظة للمحقق الدكتور حسام الدين قرفور  
يمنع طبع هذا الكتاب أو جزء منه بكل طرق الطبع والتصوير والنقل  
والترجمة، والنسخ والتسجيل الميكانيكي أو الإلكتروني أو الحاسوبي  
إلا بإذن خطي من:  
دار الثقافة والتراث - دمشق - سورية  
هاتف: ٢٢٤٠٧٣٩ (+٩٦٣١١) - فاكس: ٢٢٥٥٦٥٢ (+٩٦٣١١)  
جوال: ٩٣٣٢٠٩٠١٨ (+٩٦٣)

يطلب من: دار الثقافة والتراث بدمشق للطباعة والنشر والتوزيع  
الموقع الإلكتروني: [WWW.thakafawaturath.com](http://WWW.thakafawaturath.com)  
البريد الإلكتروني: [info@thakafawaturath.com](mailto:info@thakafawaturath.com)

الموزعون:

دار السلام

طباعة والنشر والتوزيع والزينة

<http://WWW.daralsalam.com>  
[info@daralsalam.com](mailto:info@daralsalam.com)  
Cairo - tel: (+٢٠٢) ٢٢٧٠٤٢٨٠  
(+٢٠٢) ٢٢٧٤١٥٧٨  
Mobail: ٠٠٢٠١٠٠٢٢٣٢٩٩  
Fax: (+٢٠٢) ٢٢٧٤١٧٥٠

دار الفكر الكبير  
مطبعة - بيروت  
دار الفكر الصغير  
مطبعة - بيروت



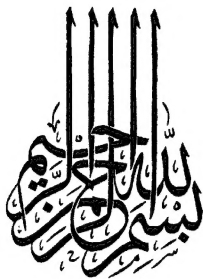
دار البشير

مطبعة والنشر والتوزيع

دمشق - ص ب ٩٦٦

هاتف: ٩٦٣١١٢٣١٦٦٨/٩

١. دار الفكر - دمشق: (+٩٦٣ ١١ ٣٠٠١)  
٢. دار الفكر المعاصر - دبي: (+٩٧١ ٤٤٤ ٧٠٨٨٠)  
٣. دار الفكر المعاصر - بيروت: (+٩٦٣ ١ ٨٦٠ ٧٣٩)  
[www.fikr.com](http://www.fikr.com) email: [fikr@darfikr.net](mailto:fikr@darfikr.net)





## المشرف على التحقيق

الدكتور حسام الدين بن محمد صالح فرفور

رئيس مجمع الفتوح الإسلامي - جامعة بلاد الشام للعلوم الشرعية

## شارك في التحقيق

أحمد سامر القباني	خضر شحرور	محمد جمعة	رامز القباني
أحمد الطرشان	عبد القادر بن علي بلّمو	أحمد السيد أحمد	محمد القباني
قتيبة القباني	غسان الحباز	محمد نزار حيدر	

## ساعد في بعض الأعمال العملية

محمد شحرور	وسيم صبادي	خالد القصير	صالح تليج
------------	------------	-------------	-----------

## خرج أحاديثه

رياض الخرفقي

### (تنبيه)

مرُّ بلدُنَا الحبيبِ سوريةَ بظروفِ قاهرةٍ، اضطرَّرتنا للتوقُّفِ عن متابعة تحقيق الحاشية تسعَ سنوات.

وبفضلِ من الله سبحانه عُدْنَا بعد ذلك، والعودُ أحمدٌ، وها هو الجزءُ الثامنَ عشرَ يرى النور.

والعمل قائم بفضل الله تعالى على إصدار سائر الأجزاء.

دار الثقافة والتراث

## مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، ونعد:  
فإنَّ لهذين الجزأين السابغ عشر والثامن عشر من حاشية ابن عابدين رحمه الله  
خصوصية اقتضت هذه المقدمة، فهذا القسم من الحاشية هو مسوودة ابن عابدين الذي  
وافته المنية قبل أن ييُصَّها بنفسه، وهي حواشي وتعليقات لابن عابدين رحمه الله على هامش  
نسخة من "الدر المختار" للحصكفي.

وبعد وفاة ابن عابدين رحمه الله بادر تلميذه الشيخ محمد بن حسن بن إبراهيم البيطار  
(ت ١٣١٢هـ) فجرد بنفسه هذه المسوودة، وهو ما صرح به الشيخ البيطار بخطه في مقدمة  
نسخته وخاتمتها وثناياها من هذا القسم.

وقد سرح في مقدمة هذا الجزء طريقة تجريده، ومنهجه في ذلك.

والذي يقتضي التنبيه أن نسختي "ب" (البولاقية) و"م" (الميمية) اعتمدتا تجريداً آخر  
لهذه المسوودة هو تجريد ابن المؤلف السيد علاء الدين عابدين (ت ١٣٠٦هـ)، وهو المصرح  
به في "ب" و"م" في مقدمة هذا القسم ونهايته. وكنا قد أثبتنا ذلك في نهاية الجزء السادس  
عشر اعتماداً على النسختين "ب" و"م".

ولكنَّ الغريب العجيب هو توافق التجريدين ولا سيما في زمن الانتهاء من التجريد  
بالسنة والشهر واليوم والساعة.

وبعد التنقيب والتنقير والتأمل والنظر والمقارنة وقفنا على مرجحات كثيرة اقتضت  
منّا اعتماد تجريد الشيخ محمد بن حسن البيطار، فأثبتنا اسمه وعبارته وتجريده وزياداته في  
صلب النص، وذكرنا فروق النسخ الأخرى في التعليقات.

ومن أهمَّ المرجحات لما ذهبنا إليه: موافقة نسخة البيطار - إلا فيما ندر - لنسخة "الأصل"  
التي هي بخط ابن عابدين رحمه الله وبخط غيره أكثر من موافقة نسختي "ب" و"م" لها.

ومن المرجحات: أن نسخة البيطار أكثر دقة من النسخ الأخرى في تمييز كلام ابن  
عابدين رحمه الله من كلام غيره على هامش "الدر".

ومن المرجّحات أيضاً: تجريدُ الشيخ البيطار رحمه الله لمؤلفاتٍ أخرى لشيخه ابن عابدين رحمه الله، كتجريده بخطه حاشيةً شيخه على "الأشباه والنظائر" لابن نجيم المسألة: "نزّه النواظر على الأشباه والنظائر"، وتوافقُ عباراته في مقدمة تجريده لحاشية "نزّه النواظر" ونهايتها مع عباراته في مقدمة تجريده لحاشية ابن عابدين رحمه الله؛ إذ يقول في مقدمة تجريده لحاشية "الأشباه": ((...)) ويعد: فيقول ... محمد بنُ حسن بن إبراهيم البيطار ... هذه حواشي رأيتها بخط سيدي وشيخي ... فأحببتُ جمعها في كراسة خوفاً عليها من الضياع ... وما كان من زياداتي نبّهت عليه بقولي: قال جامعه))<sup>(١)</sup>.

ويقول في آخرها: ((هذا ما وجدته ... ومعظمه بخطه إلا ما ندر، فكتبته كله؛ لعلمي أنه أقره، وإلا لسطب عليه وحكّه)).

وبموازنة عباراته هذه مع عباراته في مقدمته لتجريد الحاشية في الجزء السابع عشر صلا. تظهرُ شدةُ التوافق.

وقد وردَ التصريحُ باسم الشيخ محمد البيطار في "ب" و"م" في موضعٍ واحدٍ في هذا الجزء الثامن عشر المقولة [٢٨٩١٣]، وهو - كما في النسخ جميعها -: ((قال جامعه الفقير محمد البيطار: وأظنُّ أنَّ هذه المقولة رَجَعَ عنها المؤلف؛ لأنه شطبَ عليها شطباً لا يظهر جدّاً، ورأيتني أنني لا أكتبها، لكن وقعَ في قلبي شيءٌ، فأحببتُ كتابتها والتميةً عليها، فاعلمه بالمراجعة)).

غير أنَّ كلمةَ ((جامعه)) ليست في نسختي "ب" و"م".  
وكانَ حقَّ العبارة أن تكون: ((قال جامعه الفقير علاء الدين)) بناءً على أنَّ "ب" و"م" اعتمدتا تجريده.

ففي هذا النصِّ إجماعٌ بأنَّ مجرّدَ المسوّدة هو الشيخ البيطار رحمه الله.

(١) انظر مقدمة "الأشباه والنظائر" للمحقق الأستاذ الدكتور محمد مطيع الحافظ حفظه الله، و"فهرس مخطوطات المكتبة الظاهرية" - الفقه الحنفي ٢/٢٤٧.

وفي حين دُكِرَ اسمُ السيد (علاء الدين) في "ب" و"م" مرتين فقط في المقدمة والخاتمة  
دُكِرَ اسمُ الشيخ (محمد الينطار) - عدا مرّتي المقدمة والخاتمة - إحدى عشرة مرة، غالبها  
بلفظ: ((قال جامعهُ الفقيرُ محمد الينطار))، وتلك المواضع إما ليست في "ب" و"م" أصلاً،  
وإما وردت بلفظ: ((قال جامعهُ)) فقط من دون التصريح باسمِ بعينه.

**وثمة أمورٌ مهمّةٌ أخرى ينبغي أن ننبّه عليها أيضاً في هذين الجزأين، وهي:**

١. أنَّ مسوّدَةَ ابنِ عابدين رحمه الله هي حواشي وتعليقات بخطّه على هامشِ نسخةٍ  
للدرّ المختار، وعلى هذه النسخة حواشي وتعليقاتٌ أخرى ليست بخطّه لم يذكُرِ المجرّدُ  
صاحبها، ولم نهنّد نحن أيضاً إليه.

وقد ميّزَ المجرّدُ تلك الحواشي بقوله: ((قال في الهامش))، أو ((كذا في الهامش))، وقد  
ميّزنا ذلك في النص بخطّ أسودّ واضحٍ لتمييزِ كلامِ ابنِ عابدين رحمه الله من كلام غيره.  
وننبّه الأخ القارئ أننا نعني في تعليقاتنا بكلمة "الأصل" حواشي ابن عابدين رحمه الله  
على "الدر" وحواشي غيره.

٢. أنه سَقَطَ من نسخة "ك" (النسخة المكيّة) من المقالة [٢٦٠٦٥] من الجزء السادس  
عشر إلى أوّل كتاب الإجارة (بداية الجزء التاسع عشر).

٣. أننا اعتمدنا في بعض التعليقات على تكملة السيد علاء الدين عابدين نجلِ المؤلّف  
رحمهما الله؛ لأهميتها، وهي المرادة عند إطلاقنا كلمة "التكملة" في تعليقاتنا، على أننا بإذن  
الله تعالى سنقوم بطباعتها مباشرة عقب انتهائنا من الحاشية.

٤. أننا بدأنا في هذين الجزأين التوثيق من "حاشية المدني" على "الدر المختار"، واسمُها "نخبة  
الأفكار"، ولم نوثّق بعضَ المواضع؛ لسقوطها من نسخة "نخبة الأفكار" التي بين أيدينا.

٥. أننا لم نوثّق بعضَ النقول عن بعض الكتب؛ لنقصٍ وقع في تلك المصادر في النسخ  
التي بين أيدينا، كـ"التاترخانية" (مطبوع)، و"كافي النسفي" (مخطوط)، و"الذخيرة" (مخطوط).

٦. يذكر ابنُ عابدين رحمه الله في مسوّدته رمزَ "س"، ولم يتبيّن لنا المرادُ من هذا الرمز،  
وانظر تعليقنا عليه ص ١٩. من الجزء السابع عشر.

٧. كَرَّرنا أرقام بعض المقولات لأسباب مختلفة، وقد ميَّزنا الرقم المكرَّر بإضافة نجمة إليه. وذلك قليل، مثل [٢٦٩٤٦\*][٢٧٢٧٣\*][٢٧٤٠٤\*][٢٧٤١٢\*][٢٧٤٧٧\*].

٨. أثبتنا في هذين الجزأين عدَّة أرقام:

١. أرقام نسخة "الأصل"، أثبتناها في صلب النص من دون أقواس.
  ٢. أرقام نسخة "ر" (البَيِّطار)، أثبتناها في صلب النص بين منكرين.
  ٣. أرقام نسخة "ب" (البولاقية)، أثبتناها على الهامش كعمدنا في الأجزاء السابقة.
  ٩. لأهمية نسخة "ر" (البَيِّطار) أثبتنا في تعليقاتنا الهوامش التي كتبها الشيخ محمد بن حسن البَيِّطار في نسخته بخطه، ومعظمها يتضمَّن حواشي وتعليقات لابن عابدين رحمه الله على "حاشية الطحطاوي" على "الدر"، ورَمَزَ لها ب: (ع. ب).
  ١٠. نذكِّر بالنسخ ورموزها التي اعتمدناها في "الدر" و"الحاشية".
- أما نسخُ "الدر" ورموزها فهي:

- "د": نسخة "الدر" التي كتب عليها ابنُ عابدين رحمه الله مسوِّدته.
  - "و": نسخة "الدر" التي كتب عليها الطحطاوي رحمه الله حاشيته المطبوعة.
  - "ط": نسخة "الدر" المطبوعة في المطبعة المليجية بمصر.
  - "ب": نسخة "الدر" على هامش المطبوعة البولاقية.
- وأما نسخُ الحاشية ورموزها فهي:

- "الأصل": حواشي ابن عابدين رحمه الله بخطه وحواشي غيره على نسخة "الدر" (مخطوطة).
- "ر": نسخة تلميذ المؤلف الشيخ محمد بن حسن البَيِّطار بخطه (مخطوطة).
- "آ": نسخة المدينة المنورة (مخطوطة).
- "ب": المطبوعة البولاقية.
- "م": المطبوعة الميمنية.

هذا، وسُئِلَ - بإذن الله - مقدِّمةُ عامَّةٌ للحاشية فيها مزيدُ بيانٍ وتفصيلٍ لكلِّ ما سبق، وإننا لنسألُ الله عزَّ وجلَّ أن يُلْهِمَنا الصَّوابَ في القول والعمل، والحمدُ لله ربَّ العالمين.

## ﴿كتاب الإقرار﴾

مُنَاسِبَتُهُ: أَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ إِمَّا مُنْكَرٌ، أَوْ مُقَرٌّ، وَهُوَ أَقْرَبُ؛ لِغَلَبَةِ الصَّدَقِ.  
(هُوَ) لُغَةً: الْإِبْثَاتُ، يُقَالُ: قَرَّرَ الشَّيْءُ إِذَا ثَبَتَ. وَشَرْعاً: (إِجْبَارٌ بِحَقِّ عَلَيْهِ) لِلغَيْرِ  
(مِنْ وَجْهِ، إِنْشَاءً مِنْ وَجْهِ).....

## ﴿كتاب الإقرار﴾

[٢٨٠٧٣] (قَوْلُهُ: وَهُوَ أَقْرَبُ) أَي: الْمُقَرُّ.  
[٢٨٠٧٤] (قَوْلُهُ: إِجْبَارٌ بِحَقِّ عَلَيْهِ) لَعَلَّهُ يَنْتَقِضُ بِالْإِقْرَارِ بِأَنَّهُ لَا حَقَّ لَهُ عَلَى فُلَانٍ،  
و<sup>(١)</sup> بِالْإِبْرَاءِ وَإِسْقَاطِ الدَّيْنِ وَنَحْوِهِ كِإِسْقَاطِ حَقِّ الشُّفْعَةِ، "سَعْدِيَّة"<sup>(٢)</sup>. وَقَدْ يُقَالُ فِيهِ: إِجْبَارٌ بِحَقِّ  
عَلَيْهِ، وَهُوَ عَدَمُ وَجُوبِ الْمَطَالِبَةِ، تَأْمَلُ.  
[٢٨٠٧٥] (قَوْلُهُ: إِنْشَاءً مِنْ وَجْهِ) هُوَ الصَّحِيحُ، وَقِيلَ: إِنْشَاءً، وَيَبْنِي عَلَيْهِ مَا سَبَقَ<sup>(٣)</sup>،  
لَكِنِ الْمَذْكُورُ فِي "غَايَةِ الْبَيَانِ" عَنْ "الْأُسْتَوْشَنِيَّةِ": ((قَالَ "الْحُلَوَائِيُّ": اِخْتَلَفَ الْمَشَايِخُ فِي أَنَّ  
الْإِقْرَارَ سَبَبٌ لِلْمِلْكِ أَمْ لَا؟ قَالَ "ابْنُ الْفَضْلِ": لَا، وَاسْتَدَلَّ بِمَسْأَلَتَيْنِ:  
إِحْدَاهُمَا: الْمَرِيضُ الَّذِي عَلَيْهِ دَيْنٌ إِذَا أَقَرَّ بِجَمِيعِ مَالِهِ لِأَحَبِّهِ يَصِيحُ بِلَا إِجَازَةَ الْوَارِثِ،  
وَلَوْ كَانَ تَمْلِكُكَ لَا يَنْفَعُ إِلَّا بِقَدْرِ الثَّلَاثِ عِنْدَ عَدَمِ الْإِجَازَةِ.

## ﴿كتاب الإقرار﴾

(قَوْلُهُ: بِأَنَّهُ لَا حَقَّ لَهُ عَلَى فُلَانٍ بِالْإِبْرَاءِ) (إِلخ) عِبَارَةٌ "الْأَصْلُ": ((وَبِالْإِبْرَاءِ)). ثُمَّ أَحَابَ عَنْ الْإِشْكَالِ  
بِقَوْلِهِ: ((إِلَّا أَنْ يُقَالَ: الْمُتَعَرِّفُ هُوَ الْإِقْرَارُ فِي الْأَمْوَالِ كَمَا يَدُلُّ عَلَيْهِ مَا ذُكِرَ فِي الدَّلِيلِ الْمَعْقُولِ)) اهـ.  
وَيُفِيدُ "الْفُهِسْتَائِي": ((بِحَقِّ، أَي: بِمَا يَبْتُئُ وَيَسْقُطُ مِنْ عَيْنٍ وَغَيْرِهِ، لَكِنَّهُ لَا يُسْتَعْتَلُ إِلَّا فِي حَقِّ  
الْمَالِيَّةِ، فَيُخْرِجُ عَنْهُ مَا دَخَلَ مِنْ حَقِّ التَّعْزِيرِ وَنَحْوِهِ)).

(١) الْوَاوُ لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"م"، وَانْظُرْ "تَقْرِيرَاتِ الرَّائِعِي" رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى.  
(٢) "الْحَوَاشِي السَّعْدِيَّة": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ٢٩٩/٧ (هَاشِمٌ "مُكَمَّلَةُ فَتْحِ الْقَدِيرِ").  
(٣) ص ٨٧ - "د".

يَقْدُ بـ «(عليه)» لأنه لو كان لنفسه يكون دعوى لا إقراراً. ثم قُرِعَ على كلٍّ من الشَّيْهَيْنِ، فقال <sup>(١)</sup>: (فلا) الوجه (الأوَّل) وهو الإخبار (صَحَّ إقرارُهُ بِمالٍ تَمْلُوكُ للغير)،....

والثَّانِي: أَنَّ العبدَ المأذُون إذا أَقْرَ لرجلٍ بغيرِ في يده يَصِحُّ، ولو كان تَمْلِكاً يكونُ تَبَرُّعاً منه [٢٩٦٥/ب] فلا يَصِحُّ.

وذكر "البحراني" <sup>(٢)</sup>: أَنَّهُ تَمْلِكٌ، واستَدَلَّ بمسائلٍ منها: إن أَقْرَ في العَرَضِ لوارثِهِ بِدَيْنٍ لم يَصِحَّ، ولو كان إخباراً لَصَحَّ <sup>(٣)</sup>، اهـ مُلَخَّصاً. فَظَهَرَ أَنَّ ما ذَكَرَهُ "المصنِّف" وصاحب "البحر" <sup>(٤)</sup> جَمَعَ بَيْنَ الطَّرِيقَتَيْنِ، وكانَ وَجْهُهُ ثُبُوتُ ما استَدَلَّ به القَرِيقَانِ، تأمَّل.

[٢٨٠٧٦] (قوله): لأنه لو كان لنفسه أي: على الغير، ولو للغير على الغير فهو شهادة.

[٢٨٠٧٧] (قوله): لا إقراراً ولا يَتَقَبَّضُ بإقرارِ الوكيلِ والوَلِيِّ ونحوهما؛ لِنِيبَاتِهِمْ مَنَابِ التَّنَوُّبَاتِ شرعاً، "شرح مُلْتَقَى" <sup>(٥)</sup>.

[٢٨٠٧٨] (قوله): صَحَّ إقرارُهُ بِمالٍ لِمَنْ (وَيُجِبُّ الغاصِبُ على النِّيبَانِ؛ لأنه أَقْرَ بِقيمةٍ بِجَهْوَلَةٍ، وإذا لم يُبَيَّنْ يُحْلَفُ على ما يَدَّعي المالكُ مِنَ الزِّيَادَةِ، فَإِنْ حَلَفَ ولم يَبَيَّنْ ما ادَّعاهُ المالكُ يُحْلَفُ إن قِيمَتَهُ مائةٌ وبأخذٍ مِنَ الغاصِبِ مائةٌ، فإذا أَخَذَ ثم ظَهَرَ الثُّوبُ خَبِرَ الغاصِبُ بَيْنَ أَخْذِهِ أو رَدِّهِ وَأَخْذِ القِيمَةِ. وحُكِيَ عن الحاكمِ "أبي عَمْدٍ الكُفَيْنِيِّ" <sup>(٦)</sup>: أَنَّهُ كان يَقُولُ:

(١) ((فقال)) ليست في "و".

(٢) هو أبو عبد الله محمد بن يحيى بن مهدي، ركن الإسلام البحراني (ت ٨٣٩٨هـ) من متقدمي مشايخ الحنفية، وتقدَّم ٥٥٢/١.

(٣) في "أ" و"ب": ((يصح))، وقوله: ((ولو كان إخباراً لَصَحَّ)) ليس في "م".

(٤) "البحر": كتاب الإقرار ٢٤٩/٧-٢٥٠.

(٥) "الدرر الملتقى": كتاب الإقرار ٢٨٩/٢ (هامش "جمع الأعر").

(٦) في النسخ جميعها: ((الغني))، وكلنا بخط العلامة ابن عابدين رحمه الله في مسودته ق ٤٦٦/أ، وما اقتناه هو الصواب للوافق لما في "التاريخانية". والإمام الحاكم أبو محمد عبد الله بن محمد الكُفَيْنِيُّ ذكر ترجمته القرشي في "البراهير للضية" ٣٤٨/٢، وفيه - نقلاً عن السمعاني في "الأنساب" -: والكُفَيْنِيُّ نسبة إلى كُفَيْن، وهي من قرى بخارى، ومثله في "معجم البلدان" ٥٣٦/٤.



ومنى أَقَرَّ بِمِلْكِ الْغَيْرِ (بِلِزْمُهُ تَسْلِيمُهُ) إِلَى الْمُقَرَّرِ لَهُ (إِذَا مَلَكَهُ) بُرْهَةً مِنَ الزَّمَانِ؛ لِتَفَاوِذِهِ عَلَى نَفْسِهِ، وَلَوْ كَانَ إِنْشَاءً لَمَا صَحَّ؛ لَعَدِمَ وَجُودَ الْمِلْكِ.

وفي "الأشباه" <sup>(١)</sup>: ((أَقَرَّ بِحُرِّيَّةِ عَبْدٍ ثُمَّ شَرَاهُ عَتَقَ عَلَيْهِ وَلَا يَرْجِعُ بِالثَّمَنِ، أَوْ بِوَقْفِيَّةٍ دَارٍ ثُمَّ شَرَاهَا أَوْ وَرَثَهَا صَارَتْ وَفَقاً مُوَاعِظَةً لَهُ بِزَعْمِهِ)).  
(وَلَا يَصِحُّ إِقْرَارُهُ بِطَلَاقٍ وَعَتَاقٍ مُكْرَهًا)، .....

مَا ذُكِرَ مِنْ تَحْلِيلِ الْمَغْضُوبِ مِنْهُ وَأَخْذِ الْعَائِقِ بِقِيمَتِهِ <sup>(٢)</sup> مِنَ الْغَاصِبِ: هَذَا بِالْإِنْكَارِ يَصِحُّ، وَكَانَ يَقُولُ: الصَّحِيحُ فِي الْجَوَابِ: أَنْ يُجِبَرَ الْغَاصِبُ عَلَى الْبَيَانِ، فَإِنْ أَتَى يَقُولُ لَهُ الْقَاضِي: أَكَانَ قِيمَتُهُ مَائَةً؟ فَإِنْ قَالَ: لَا، يَقُولُ: أَكَانَ خَمْسِينَ؟ فَإِنْ قَالَ: لَا، يَقُولُ لَهُ: خَمْسَةٌ وَعِشْرُونَ إِلَى أَنْ يَتَوَهَّيَ إِلَى مَا لَا تَنْقُصُ عَنْهُ قِيمَتُهُ عَرَفًا وَعَادَةً، فَيَلِزِمُهُ ذَلِكَ، مِنْ مُتَفَرِّقَاتِ إِقْرَارِ "التَّارِخَانِيَّةِ" <sup>(٣)</sup>.  
[٢٨٠٧٩] (قَوْلُهُ: بُرْهَةً <sup>(٤)</sup>) أَي: قَلِيلًا.

[٢٨٠٨٠] (قَوْلُهُ: وَلَا يَرْجِعُ) لِاتِّصَارِ إِقْرَارِهِ عَلَيْهِ، فَلَا يَتَعَدَّى إِلَى غَيْرِهِ. ٢٨٦٥/ب  
[٢٨٠٨١] (قَوْلُهُ: مُكْرَهًا) لِقِيَامِ دَلِيلِ الْكَذِبِ وَهُوَ الْإِكْرَاءُ، وَالْإِقْرَارُ إِجْبَارٌ يَحْتَمِلُ الصِّدْقَ وَالْكَذِبَ، فَيَجُوزُ تَخَلُّفُ مَدْلُولِهِ الْوَضْعِيُّ عَنْهُ، "مَنْح" <sup>(٥)</sup>.

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الإقرار ص ٣٠٢. ينصرف.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"ق": ((بشئ)) وفي "م": ((بقيمتها)).

(٣) التارخانية: كتاب الإقرار - الفصل الخامس والعشرون: للفرقات ٢١٦/١٤. (ط: ديوبند، الهند، تح: شير أحمد القاسمي).

(٤) في هامش "ر": ((قال "ط": (قَوْلُهُ: بُرْهَةً) أَي: قَلِيلًا، حَتَّى لَوْ تَصَرَّفَ فِيهِ بِغَيْرِ مِلْكِهِ لَا يَتَعَدَّى تَصَرُّفُهُ،

وَيُقْفَضُ لِتَصَرُّفِهِ فِي مِلْكِهِ غَيْرِهِ، كَمَا يُؤْخَذُ مِنَ الْقَوَاعِدِ، وَيُؤْخَذُ مِنْ هَذَا الْفَرْعِ كَمَا قَالَ "أَبُو الشَّعُودِ": أَنَّهُ لَوْ ادَّعَى

شَخْصٌ عَيْنًا فِي يَدِ غَيْرِهِ، فَشَهِدَ لَهُ بِهَا شَخْصٌ، قَرَأَتْ شَهَادَتُهُ لَشَهَادَةِ وَغَيْرِهَا كَثَرُ الشَّاهِدِ ثُمَّ مَلَكَهَا الشَّاهِدُ يُؤْمَرُ

بِتَسْلِيمِهَا إِلَى الْمُدَّعِي. اه. قَالَ "ع ب" [أَي: ابْنُ عَابِدِينَ رَحِمَهُ اللَّهُ]: لِلْسَّأَلَةِ مُصْرَحٌ بِهَا فِي الرَّابِعِ عَشَرَ مِنْ "جَامِعِ

الْقُصُولِ": شَهِدَ بِبَيْعٍ عِنْدَ الْقَاضِي، ثُمَّ ادَّعَا لَا أُسْتَعْتَقُ دَعْوَاهُ قَضَى بِشَهَادَتِهِ أَوْ لَا؟) اه.

(٥) "للنح": كتاب الإقرار ٢/١٠١، وعبارته: ((الوصفي عنه)) بدل ((الوضعي عنه)).

ولو كان إنشاء لَصَحَّ؛ لعدم التَّخَلُّفِ. (وَصَحَّ إِقْرَارُ الْمَأْذُونِ<sup>(١)</sup> بَعَيْنٍ فِي يَدِهِ، وَالْمُسْلِمُ بِخَمْرٍ، وَيَنْصَبُ دَارِهِ مُشَاعاً، وَالْمَرْأَةُ بِالزَّوْجِيَّةِ مِنْ غَيْرِ شُهُودٍ)، وَلَوْ كَانَ إِنْشَاءً لَمَا صَحَّ (وَلَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ عَلَيْهِ) بِأَنَّهُ أَقَرَّ لَهُ (بِشَيْءٍ) مُعَيَّنٍ (بِنَاءً عَلَى الْإِقْرَارِ) لَهُ بِذَلِكَ، بِهِ يُفْتَى؛

[٢٨٠٨٢] (قَوْلُهُ: لَعْدَمِ التَّخَلُّفِ) أَي: لَعْدَمِ صِحَّةِ تَخَلُّفِ الْمَدْلُولِ الْوَضْعِيِّ لِلْإِنْشَاءِ عَنْهُ، "ح"<sup>(٢)</sup>. كَذَا فِي الْهَامِشِ، أَي: فَإِنَّ الْإِنْشَاءَ لَا يَتَخَلَّفُ مَدْلُولُهُ عَنْهُ.

[٢٨٠٨٣] (قَوْلُهُ: وَالْمُسْلِمُ بِخَمْرٍ) حَتَّى يُؤَمَّرَ بِالتَّسْلِيمِ إِلَيْهِ، وَلَوْ كَانَ تَمْلِكاً مُبْتَدَأً لَمَا صَحَّ، كَمَا فِي<sup>(٣)</sup> "الدَّرَرِ"<sup>(٤)</sup>. وَفِيهِ إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّ الْخَمْرَ قَائِمَةٌ لَا مُسْتَهْلَكَةٌ؛ إِذْ لَا يَجِبُ بَذْلُهَا لِلْمُسْلِمِ، نَصٌّ عَلَيْهِ فِي "الْمَحِيطِ" كَمَا فِي "الشَّرْئِيعَةِ"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٠٨٤] (قَوْلُهُ: وَيَنْصَبُ دَارَهُ) أَي: الْقَابِلَةُ لِلْقِسْمَةِ.

[٢٨٠٨٥] (قَوْلُهُ: بِنَاءً عَلَى الْإِقْرَارِ) يَعْنِي: إِذَا ادَّعَى عَلَيْهِ شَيْئاً؛ لِمَا أَنَّهُ أَقَرَّ لَهُ بِهِ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ؛ لِأَنَّ الْإِقْرَارَ إِخْبَارٌ لَا سَبَبٌ لِلزُّوْمِ الشَّقَرِ بِهِ عَلَى الْمُقَرِّ، وَقَدْ عَلَّلَ وَجُوبَ الْمُدَّعَى بِهِ عَلَى الْمُقَرِّ بِالْإِقْرَارِ، وَكَأَنَّهُ قَالَ: أَطْلَيْتُهُ بِمَا لَا سَبَبَ لَوُجُوبِهِ عَلَيْهِ أَوْ لَزُومِهِ إِلَّا إِقْرَارُهُ<sup>(٦)</sup>، وَهَذَا كَلَامٌ بَاطِلٌ، "مَنْع"<sup>(٧)</sup>.

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": بِأَنَّهُ أَقَرَّ لَهُ (إِلْح) فِي "السَّنَدِيِّ": ((يَعْنِي: لَوْ قَالَ الْمُدَّعَى: ادَّعَى عَلَى هَذَا أَنَّهُ أَقَرَّ لِي بِالْعَبْدِ الْفُلَانِي، يَعْنِي: وَلَمْ يَتَّخِذْ: وَهُوَ يَمْلِكُ، وَهُوَ مَعْنَى قَوْلِهِ: بِنَاءً عَلَى الْإِقْرَارِ لَهُ بِذَلِكَ)) اهـ.

(١) فِي "و": ((الْعَبْدُ الْمَأْذُونُ)).

(٢) ((ح)) لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"م"، وَلِلْمَسْأَلَةِ فِيهِ: كِتَابُ الْإِقْرَارِ ٣٢٧/١.

(٣) فِي "ب" وَ"م": ((وَيُزِي "الدَّرَرِ"))، وَهُوَ عَطَا؛ إِذْ الْمُنْقُولُ عَنْهَا مَا سَبَقَ لَا مَا بَاقِيَ بَعْدُ.

(٤) "الدَّرَرُ وَالْغَرَرُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ٣٥٧/٢.

(٥) "الشَّرْئِيعَةُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ٣٥٧/٢ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْغَرَرِ").

(٦) فِي "ب": ((وَأَنَّهُ))، وَفِي "م": ((لَأَنَّهُ)).

(٧) فِي "ب" وَ"م": ((بِالْإِقْرَارِ)) بَدَلَ ((وَلَا إِقْرَارَهُ))، وَمَا أَتَتْهُ مِنْ "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"ت" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "الْمَنْعِ".

(٨) "فَلَنْح": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ١/١٠١.

لأنه إيجابٌ يَحْتَمِلُ الكَذِبَ، حتَّى لو أَقَرَّ كاذباً لم يَحِلَّ له؛ لأنَّ الإقرارَ ليس سَبَباً للمِلْكِ. نَعَمْ لو سَلَّمَتْهُ بِرِضاهُ كان ابتداءً هبةً، وهو الأَوْجَهُ، "بِرَازِيَّة" <sup>(١)</sup>. (إلا أن يقولَ) في دَعَواهُ: (هو مِلْكِي) وأَقَرَّ لي به، أو يقولُ: لي عليه كذا، وهكذا أَقَرَّ به فُتُسَمَّعُ إجماعاً؛ لأنَّه لم يَحِلَّ الإقرارَ سَبَباً لِلْمُوجُوبِ، ثمَّ لو أَنْكَرَ الإقرارَ هل يُحْلَفُ؟ الفَتوى أَنَّهُ لا يُحْلَفُ على الإقرارِ، بل على المالِ. ....

وبه ظَهَرَ أَنَّ الدَّعوى بالشَّيْءِ الْمُعَيَّنِ بِنَاءً على الإقرارِ - كما هو صَرِيحُ "المَتْنِ" - لا بالإقرارِ بِنَاءً على الإقرارِ، فقَوْلُهُ: ((بأنَّه أَقَرَّ له)) لا تَحِلُّ له، تأمَّل.

[٢٨٠٨٦] (قَوْلُهُ: لم يَحِلَّ له) <sup>(٢)</sup> أَي: لِلْمُقَرَّرِ له. كَذَا في الهامِش.

[٢٨٠٨٧] (قَوْلُهُ: ثمَّ لو أَنْكَرَ إلخ) <sup>(٣)</sup> وفي دَعوى الدَّيْنِ لو قال المُدَّعى عليه: إِنَّ المُدَّعى أَقَرَّ باستيفائِهِ وَيَهْرَنَ عليه فقد قيل: إِنَّه لا تُسَمَّعُ؛ لأنَّه دَعوى الإقرارِ في طَرَفٍ <sup>(٤)</sup> الاستحقاقِ؛ إذ الدَّيْنُ يَقْضَى بِمِثْلِهِ، ففي الحاصِلِ هذا دَعوى الدَّيْنِ لِنَفْسِهِ فكان دَعوى الإقرارِ في طَرَفٍ <sup>(٥)</sup> الاستحقاقِ فلا تُسَمَّعُ، "ط" <sup>(٦)</sup>، "ذ" <sup>(٧)</sup>، "جامع الفُصُولِينِ" <sup>(٨)</sup> و"قَتَاوَى قَدَرِي" <sup>(٩)</sup>. كَذَا في الهامِش.

(١) "البرازية": كتاب الدَّعوى - الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ٣٢٩/٥ بتصرف، والفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ٤٣٠/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) هاتان المقولتان ساقطتان من "٢".

(٣) في "٣" و"ب" و"م": ((طرق))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الموافق لما في "الفصولين" و"الحيط" و"البرازية" و"اتِّعَاتِ الْمُفْتَيْنِ".

(٤) ((ط)) رمزٌ لـ"الحيط البرهاني"، انظر "الحيط البرهاني": كتاب الدَّعوى - الفصل الثاني في بيان صحة الدَّعوى وما يسمع منها وما لا يسمع ٤٦٤/١٥ بتصرف.

(٥) ((ذ)) رمزٌ لـ"الدَّخيرة"، وكتاب الإقرار ليس في نسخة "الدَّخيرة" التي بين أيدينا.

(٦) "جامع الفُصُولِينِ": الفصل السادس في بيان أنواع الدَّعوى وشروط صحتها وبيان ما يسمع منها وما لا يسمع ٦٦/١ بتصرف.

(٧) في "ب" و"م": ((قدوري))، وهي "فتاوى" عبد القادر بن يوسف، المعروف بقدرى أُنْذِي (ت ٨٣٠هـ) للسَّأَلَةِ "اتِّعَاتِ الْمُفْتَيْنِ"، وتعرف أيضاً بـ"الفتاوى القادرية"، والسَّأَلَةُ فيها: كتاب الدَّعوى - في الدفع ص ١٧١.. (وانظر "خلاصة الأثر" ٤٧٣/٢، "الأعلام" ٤٨/٤).

وأما دعوى الإقرار في الدَّعَى فُتَسَمَّعَ عِنْدَ الْعَامَّةِ. ....

والطَّاءُ: لـ "المحيط"، والدَّالُّ: لـ "الدَّخِرَةُ". ومثل ما هو الْمَسْطُورُ في "جامع الْمُصَوِّلَيْنِ" في "الْبِرَّازِيَّة" <sup>(١)</sup>، وزاد فيها <sup>(٢)</sup>: ((وقيل: يُسَمَّعُ؛ لَأَنَّهُ فِي الْحَاصِلِ يَدْفَعُ أَدَاءَ الدَّيْنِ عَنْ نَفْسِهِ فَكَانَ فِي طَرَفٍ <sup>(٣)</sup>، ذَكَرَهُ فِي "المحيط" <sup>(٤)</sup>، وَذَكَرَ "شيخ الإسلام" <sup>(٥)</sup>: يَرْهَنَ الْمَطْلُوبُ عَلَى إِقْرَارِ الْمُدَّعَى بِأَنَّهُ لَا حَقَّ لَهُ فِي الْمُدَّعَى، أَوْ بِأَنَّهُ لَيْسَ يَمْلِكُ لَهُ، أَوْ مَا كَانَتْ يَمْلِكُ لَهُ تَنْدِفُ <sup>(٦)</sup> الدَّعْوَى وَإِنْ <sup>(٧)</sup> لَمْ يُقَرَّرْ بِهِ لِإِنْسَانٍ مَعْرُوفٍ، وَكَذَا لَوْ ادَّعَاهُ بِالْإِرْثِ فَيَرْهَنَ الْمَطْلُوبُ عَلَى إِقْرَارِ الْمُورِثِ كَمَا ذَكَرْنَا))، وَتَمَامُهُ فِيهَا. كَذَا فِي الْهَامِشِ.

[٢٨٠٨٨] قَوْلُهُ: وَأَمَّا دَعْوَى الْإِقْرَارِ أَي: بِأَنَّ الْمُدَّعَى يَمْلِكُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ. وَأَمَّا دَعْوَى الْإِقْرَارِ بِالِاسْتِيفَاءِ فَقِيلَ: لَا تُسَمَّعُ <sup>(٨)</sup>.

قَالَ فِي الْهَامِشِ: ((وَإِخْتَلَفُوا أَنَّهُ هَلْ يَصِحُّ دَعْوَى الْإِقْرَارِ فِي طَرَفٍ <sup>(٩)</sup> الدَّعَى حَتَّى لَوْ أَقَامَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بَيِّنَةً أَنَّ الْمُدَّعَى أَقَرَّ أَنَّ هَذِهِ <sup>(١٠)</sup> الْعَيْنَ يَمْلِكُ هَذَا <sup>(١١)</sup> الْمُدَّعَى عَلَيْهِ [٢٩٧٥/٣] هَلْ تُقْبَلُ؟

قَوْلُهُ: إِنَّ لَمْ يُقَرَّرْ بِهِ لِإِنْسَانٍ مَعْرُوفٍ فِي "الْبِرَّازِيَّة": ((وَأَنْ لَمْ يُقَرَّرْ بِهِ بِالْحَقِّ)).

(١) "الْبِرَّازِيَّة": كِتَابُ الدَّعْوَى - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ فِي مَعْرِفَةِ الْخِصْمِ وَالتَّنَاقُضِ وَالدَّفْعِ ٣٢٩/٥ - ٣٣٠ بِتَصْرِفٍ (هَامِشِ) "الْفَتَاوَى الْهَنْدِيَّة".

(٢) "الْبِرَّازِيَّة": كِتَابُ الدَّعْوَى - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ فِي مَعْرِفَةِ الْخِصْمِ وَالتَّنَاقُضِ وَالدَّفْعِ ٣٣٠/٥ (هَامِشِ) "الْفَتَاوَى الْهَنْدِيَّة".

(٣) أَي: ((فِي طَرَفِ الدَّعَى)) كَمَا فِي "التَّكْمِلَةِ" - لِلْمَقُولَةِ [٣٣٣٤] قَوْلُهُ: ((وَأَمَّا دَعْوَى الْإِقْرَارِ فِي الدَّعَى)).

(٤) "الْمَحِيطُ الْبِرْهَانِي": كِتَابُ الدَّعْوَى - الْفَصْلُ الثَّانِي فِي بَيَانِ صِحَّةِ الدَّعَاوِي وَمَا يَسْمَعُ مِنْهَا وَمَا لَا يَسْمَعُ ٤٦٤/١٥ بِتَصْرِفٍ.

(٥) أَي: بِكَرِ شُؤْهِ إِزْرَادِهِ، وَهُوَ الْمُرَادُ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ عِنْدَ الْهَنْفِيَّةِ.

(٦) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر": ((يَنْدِفُ))، وَكَذَا فِي "الْبِرَّازِيَّة".

(٧) فِي النِّسْخِ جَمِيعُهَا: ((إِنْ لَمْ)) دُونَ وَلَوْ، وَإِلْبَاقًا مِنْ "الْبِرَّازِيَّة"، وَبِهِ عَلَيْهِ الرَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى.

(٨) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر": ((لَا يَسْمَعُ)).

(٩) فِي "أ" وَ"ب" وَ"م": ((طَرَفٍ))، وَمَا أَتَتْهُمَا مِنْ "الْأَصْلِ" وَ"ر" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "الدَّرَرِ".

(١٠) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر": ((هَذَا))، وَكَذَا فِي "الدَّرَرِ".

(١١) ((هَذَا)) لَيْسَتْ فِي "أ" وَ"ب" وَ"م".

(ول) الْوَجْهِ (الثاني) وهو الإنشاء (لو رَدَّ) الْمُقَرُّ له (إقراره)؛ ثُمَّ قَبِلَ لَا يَصِحُّ، ..... .

قال بعضهم: لَا تُقْبَلُ<sup>(١)</sup>، وعائتهم ههنا على أنها تُقْبَلُ<sup>(٢)</sup>، "درر"<sup>(٣)</sup>)).

[٢٨٠.٨٩] (قوله: ثُمَّ قَبِلَ لَا يَصِحُّ) مَحَلُّهُ فيما إذا كان الحَقُّ فيه لواحدٍ مثلَ الهبةِ والصَّدَقَةِ، أما إذا كان لهما مثلُ الشَّرَاءِ والنِّكَاحِ فلا، وهو إطلاقٌ في مَحَلِّ التَّقْيِيدِ، ويجبُ أَنْ يَقَيَّدَ أيضاً بما إذا لم يَكُنِ الْمُقَرُّ مُصِراً على إقراره؛ لِمَا سيأتي من أَنَّهُ لَا شَيْءَ لَهُ إِلَّا أَنْ يَعودَ إلى تَصَدِيقِهِ وهو مُصِراً، "حموي"<sup>(٤)</sup>.

ويَحْتَطُّ "السَّائِحَانِي" عن "الخلاصة"<sup>(٥)</sup>: ((لو قال لآخر: كُنْتُ بِعْتُكَ الْعَبْدَ بِالْفِ، فقال الآخر: لم أَشْرِهِ مِنْكَ، فَسَكَتَ الْبَائِعُ حَتَّى قال المشتري في المَجْلِسِ أو بعده: بلى اشْتَرَيْتُهُ مِنْكَ بِالْفِ فهو جائزٌ<sup>(٦)</sup>، وكذا النِّكَاحُ، وكلُّ شَيْءٍ يَكُونُ لهما جميعاً فيه حَقٌّ، وكلُّ شَيْءٍ يَكُونُ فيه الحَقُّ لواحدٍ<sup>(٧)</sup> مثلُ الهبةِ والصَّدَقَةِ لَا يَنْفَعُهُ إِقرارُهُ بعدَ ذلك)).

(قوله: مَحَلُّهُ فيما إذا كان الحَقُّ فيه لواحدٍ إلخ) ومَحَلُّهُ أيضاً فيما إذا لم يُضَيَّفْ لغيرِهِ مُتَّصِلاً بِالرَّدِّ، قال في أوَّلِ إقرارِ "البحر": ((لو رَدَّ إِقرارُهُ ثُمَّ قَبِلَ لَا يَصِحُّ إِلَّا إذا أَضَافَهُ إلى غَيْرِهِ مُتَّصِلاً بِالرَّدِّ كانَ له اهـ. وفي "تتمة الفتاوى" قَبِلَ إِقرارُ المَرِيضِ ما نُصِّه: الْمُقَرُّ له بِالذِّينِ إذا أَقَرَّ أَنَّ الذِّينَ لِفُلَانٍ وَصَّدَقَهُ فَلَانٌ صَحَّ، وَحَقُّ الْقَبْضِ لِلأَوَّلِ دُونَ الثَّانِي، لَكِنْ مع هذا لو أَذَى إلى الثَّانِي بَرِيءٌ وَجُعِلَ الأَوَّلُ كَالوَكِيلِ والثَّانِي كَالْمُوَكَّلِ)).

(١) في "الدرر": ((لا يقبل)) بالمشاة التحية.

(٢) في "الأصل": ((أنه تقبل))، وبعبارة "الدرر": ((أنه يقبل)) بالمشاة التحية.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ٣٥٧/٢ - ٣٥٨ باختصار.

(٤) "غمر عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الإقرار ٤٦/٣.

(٥) "الخلاصة": كتاب البيوع - الفصل الثاني فيما يكون بيعاً وفيما لا يكون ١٤١/١ باختصار.

(٦) في "ب" و"م": ((الجائز)).

(٧) عبارة "الخلاصة": ((لو أخذ)) بدل ((لواحد)).

ولو كان إيجاباً لَصَحَّ، وأما بعدَ القَبُولِ فلا يَرْتَدُّ بِالرَّدِّ. ولو أعادَ الْمُؤَيَّرُ إِقْرَارَهُ فَصَدَّقَهُ لَرَبْنُهُ؛ لِأَنَّهُ إِقْرَارٌ آخَرُ، ثُمَّ لو أنكَرَ إِقْرَارَهُ الثَّانِي لا يَحْلُفُ ولا تُقْبَلُ عَلَيْهِ يَبْنَةُ، قال "البدیع": ((وَالْأَشْبَهُ قَبُولُهَا))، واعْتَمَدَهُ "ابنُ الشَّحْنَةِ"، وأَقْرَهُ "الشَّرْئِبْلَانِي".  
(وَالْمِلْكُ الثَّابِتُ بِهِ) بِالْإِقْرَارِ (لا يَظْهَرُ فِي حَقِّ الزَّوَائِدِ الْمُسْتَهْلَكَةِ، .....

[٢٨٠٩٠] (قَوْلُهُ: فلا يَرْتَدُّ) لِأَنَّهُ صارَ مِلْكُهُ، وَنَعَى المَالِكِ مِلْكُهُ عن نَفْسِهِ عِنْدَ عَدَمِ الْمُتَنَازَعِ لا يَصِيحُّ، نَعَمْ لو تَصَادَقَا على عَدَمِ الْحَقِّ صَحَّ؛ لِأَنَّ مَرَّ<sup>(١)</sup> فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ: أَنَّهُ طَابَ<sup>(٢)</sup> رِبْحُ مَالٍ ادَّعَاهُ على آخَرَ فَصَدَّقَهُ على ذَلِكَ فَأَوْفَاهُ، ثُمَّ ظَهَرَ عَدَمُهُ بِتَصَادُقِهِمَا، فَاَنْظُرْ كَيْفَ التَّصَادُقُ اللَّاحِقُ نَقَضَ السَّابِقَ مع أَنَّ رِبْحَهُ طَلِبَ حَلَالَ، "سَالِحَانِي".  
[٢٨٠٩١] (قَوْلُهُ: قال "البدیع") هو شَيْخُ صَاحِبِ "الْفَنِيَّة"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٠٩٢] (قَوْلُهُ: الزَّوَائِدِ الْمُسْتَهْلَكَةِ) يُفِيدُ بظَاهِرِهِ أَنَّهُ يَظْهَرُ فِي حَقِّ الزَّوَائِدِ الْغَيْرِ الْمُسْتَهْلَكَةِ، وَهُوَ مُخَالِفٌ لِمَا فِي "الْحَانِيَّة"<sup>(٤)</sup>، قال: ((رَجُلٌ فِي يَدِهِ حَارِيَّةٌ وَوَلَدُهَا أَقْرَأُ أَنَّ الْحَارِيَّةَ لِفُلَانٍ لا يَدْخُلُ فِيهِ الْوَلَدُ، وَلَوْ أَقَامَ يَبْنَةُ على حَارِيَّةٍ أَثَمًا لَهُ يَسْتَحِقُّ أَوْلَادَهَا، وَكَذَا لو قال: هذا الْعَبْدُ ابْنُ أُمْتِكَ، وَهَذَا<sup>(٥)</sup> الْجَنْدِيُّ مِنْ شَاتِكَ لا يَكُونُ إِقْرَارًا بِالْعَبْدِ، وَكَذَا بِالْجَنْدِيِّ))، فَالْجَنْدِيُّ "حَمَوِي"<sup>(٦)</sup>، "س". وَفَقَدَ بِالْمُسْتَهْلَكَةِ فِي "الْأَشْرُوشِيَّةِ"، وَنَقَلَهُ عَنْهَا فِي "غَايَةِ الْبَيَانِ".

(١) ٧٠٦/١٤ "در".

(٢) فِي "م": ((طَلَب)).

(٣) تَقَدَّمتَ تَرْجُمَتُهُ ١٩٥/١.

(٤) "الْحَانِيَّة": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - فَصْلٌ فِيمَا يَكُونُ إِقْرَارًا بِشَيْءٍ أَوْ شَيْئَيْنِ ١٣٨/٣، وَعِبَارَتُهَا: ((وَكَذَلِكَ بِالْجَنْدِيِّ فِي رِوَايَةٍ)) (هَاشِي "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٥) فِي "الْحَانِيَّة": ((أَوْ هَذَا)).

(٦) "عَمَرُ عِيُونِ الْبَصَائِرِ": الْفَنُ الثَّانِي: الْفَوَائِدُ - كِتَابُ الْإِقْرَارِ ١٤٤/٣.

فلا يملكها المقر له)، ولو إخباراً لملكها. (أَقْرَ خُرْ مُكَلَّفٌ) يقضآن طائعاً (أو عبداً)، أو صبي، أو معتوة (مأذون) لهم .....

[٢٨٠٩٣] (قوله: فلا يملكها) شَرَى أُمَّةٌ فَوَلَدَتْ عَنْدهَ لَا<sup>(١)</sup> باستيلادِهِ، ثُمَّ اسْتَحَقَّتْ بَيِّنَةٌ يَبَيِّنُهَا وَلَدُهَا، وَلَوْ أَقْرَ بِمَا لِرَجُلٍ لَا، وَالْفَرْقُ: أَنَّهُ بِالْبَيِّنَةِ يَسْتَحَقُّهَا مِنَ الْأَصْلِ، وَلِذَا قُلْنَا: إِنَّ الْبَاعَةَ يَرَاخَعُونَ فِيمَا بَيْنَهُمْ، بِخِلَافِ الْإِقْرَارِ حَيْثُ لَا يَرَاخَعُونَ.

"فتم"<sup>(٢)</sup>: الْحُكْمُ بِأَمَةِ حُكْمٌ بَوْلَدِهَا، وَكَذَا الْحَيَوَانُ؛ إِذِ الْحُكْمُ حُجَّةٌ كَامِلَةٌ، بِخِلَافِ الْإِقْرَارِ فَإِنَّهُ لَمْ يَتَنَاوَلَ الْوَلَدَ؛ لِأَنَّهُ حُجَّةٌ نَاقِصَةٌ، وَهَذَا لَوْ الْوَلَدُ يَبْدُو الْمُدْعَى عَلَيْهِ، فَلَوْ فِي مِلْكٍ آخَرَ هَلْ يَدْخُلُ فِي الْحُكْمِ؟ اخْتَلَفَ الْمَشَائِخُ، "نور العين"<sup>(٣)</sup> فِي آخِرِ السَّابِقِ<sup>(٤)</sup>، فَفِيهِ مُخَالَفَةٌ لِمَفْهُومِ كَلَامِ "المصنّف".

[٢٨٠٩٤] (قوله: أَقْرَ خُرْ مُكَلَّفٌ) اعْلَمْ أَنَّ شَرْطَهُ التَّكْلِيفُ وَالطُّرُقُ مُطْلَقًا، وَالْحَرِيَّةُ لِلتَّنْفِيزِ لِلْحَالِ لَا مُطْلَقًا، فَصَحَّ إِقْرَارُ الْعَبْدِ - لِلْحَالِ فِيمَا لَا تُهْمَةُ فِيهِ كَالْحَنُودِ وَالْقِصَاصِ، وَيُؤَخَّرُ مَا فِيهِ تُهْمَةٌ إِلَى مَا بَعْدَ الْعِنَقِ - وَالْمَأْذُونُ بِمَا كَانَ مِنَ التَّجَارَةِ لِلْحَالِ، وَتَأَخَّرَ بِمَا لَيْسَ مِنْهَا إِلَى الْعِنَقِ، كإِقْرَارِهِ بِبِنَايَةِ وَمَهْرٍ مَوْطُوءَةٍ بِلَا إِذْنٍ، وَالصَّبِيُّ الْمَأْذُونُ كَالْعَبْدِ فِيمَا كَانَ مِنَ التَّجَارَةِ لَا فِيمَا لَيْسَ مِنْهَا كَالْكَفَالَةِ، وَإِقْرَارُ الشَّكَرَانِ بِطَرِيقِ تَحْظُورٍ صَحِيحٌ إِلَّا فِي حَدِّ الزَّانَا وَشُرْبِ الْخَمْرِ بِمَا يَقْبَلُ الرَّجُوعُ، وَإِنْ بِطَرِيقِ مُبَاحٍ لَا، "منح"<sup>(٥)</sup>، وَاَنْظُرْ "العزمية".

(١) ((لا)) ليست في "م".

(٢) في "الأصل" و"ر" و"ق": ((ف" تم"))، وفي "ب" و"م": ((تم)) بدل ((تم))، والذي في "نور العين": ((فتم))، وهو رمزٌ لفوائد شيخ الإسلام نظام الدين.

(٣) "نور العين": الفصل السابع في تحديد العتار ودعواه وما يتعلق به وما يناسبه ق ٢٨/ب - ق ٢٩/أ باختصار.

(٤) في "ب" و"م": ((السابق))، وهو خطأ.

(٥) "المنح": كتاب الإقرار ٢/١٠٩/ب.

إِنْ أَقْرَأُوا بِتِجَارَةٍ كِلَا قَرَارٍ مَحْجُورٍ بِحَدِّ وَقَوْدٍ، وَإِلَّا فَبَعْدَ عِتْقِهِ<sup>(١)</sup>، وَنَائِمٌ وَمُغْمَى عَلَيْهِ كَمَجْنُونٍ، وَسِيَّحِي<sup>(٢)</sup> السَّكَارَى، وَمَرْ<sup>(٣)</sup> المَكْرَه، (بِحَقِّ مَعْلُومٍ أَوْ بِمَجْهُولٍ صَحٍّ؛ لِأَنَّ جَهَالَهَ الْمُقَرَّرَ بِهِ لَا تَضُرُّ إِلَّا إِذَا بَيَّنَّ سَبَبًا تَضُرُّهُ الْجَهَالَةُ كَتَبِيعٍ وَإِجَارَةٍ، وَأَمَّا جَهَالَةُ الْمُقَرَّرِ فَتَضُرُّ كَقَوْلِهِ: لَكَ عَلَى أَحَدِنَا أَلْفُ دَرَاهِمٍ؛ لِجَهَالَهَ الْمَقْضِيِّ عَلَيْهِ، إِلَّا إِذَا جَمَعَ بَيْنَ نَفْسِهِ وَعَبْدِهِ فَيَصِيحُ،.....

[٢٨٠٩٥] (قَوْلُهُ: إِنْ أَقْرَأُوا بِتِجَارَةٍ) جَوَابُهُ قَوْلُ "الْمَصْنُفِ" الْآتِي<sup>(١)</sup>: ((صَحَّ))، أَيْ: صَحَّ لِلْحَالِ، زَادَ "الشُّمَيْ": ((أَوْ مَا كَانَ مِنْ ضَرُورَاتِ التِّجَارَةِ كَالَّذِينَ وَالْوَدِيعَةَ وَالْعَارِيَةَ وَالْمُضَارَبَةَ وَالنَّصَبَ، دُونَ مَا لَيْسَ مِنْهَا كَالْمَهْرِ وَالْجِنَايَةِ وَالْكَفَالَةِ؛ لِذُخُولِ مَا كَانَ مِنْ بَابِ التِّجَارَةِ تَحْتَ الْإِذْنِ دُونَ غَيْرِهِ)) اهـ "قَالَ". ٤٤٩/٤

[٢٨٠٩٦] (قَوْلُهُ: وَقَوْدٍ) أَيْ: يَمَّا لَا تَهْمَةَ فِيهِ، فَيَصِيحُ لِلْحَالِ.

[٢٨٠٩٧] (قَوْلُهُ: وَإِلَّا) أَيْ: بِأَنْ كَانَ يَمَّا فِيهِ تَهْمَةٌ.

[٢٨٠٩٨] (قَوْلُهُ: تَضُرُّهُ الْجَهَالَةُ) فَإِنَّ<sup>(٢)</sup> مَنْ أَقْرَأَ أَنَّهُ بَاعَ مِنْ فُلَانٍ شَيْئًا، أَوْ اشْتَرَى مِنْ فُلَانٍ كَذَا بِشَيْءٍ، أَوْ أَجَرَ مِنْ فُلَانٍ<sup>(٣)</sup> شَيْئًا لَا يَصِيحُ إِقْرَأُهُ، وَلَا يُجِبُّرُ الْمُقَرَّرَ عَلَى تَسْلِيمِ شَيْءٍ، "ذُرَّ"<sup>(٤)</sup>. كَذَا فِي الْهَامِشِ.

[٢٨٠٩٩] (قَوْلُهُ: بَيْنَ نَفْسِهِ وَعَبْدِهِ) قَالَ "الْمَقْدِسِيُّ": ((هَذَا فِي حُكْمِ الْمَعْلُومِ؛ لِأَنَّ مَا عَلَى عَبْدِهِ يَرْجِعُ إِلَيْهِ فِي الْمَعْنَى، لَكِنْ [ب/٢٩٧٥/٢] إِنَّمَا يَظْهَرُ هَذَا فِيْمَا يَلْزُمُهُ فِي الْحَالِ، أَمَّا

(١) في "و": ((صَحَّ)).

(٢) ص ١٢٨. "در".

(٣) ص ٧ - ٨. "در".

(٤) في الصحيفة نفسها "در".

(٥) في "أ" و"ب" و"م": ((لَأَنَّ))، وَمَا أَثْبَتَاهُ مُوَافِقُ لِمَا فِي "الدَّر".

(٦) في "ب" و"م": ((فُلَانًا))، بِدَلِّ ((مَنْ فُلَانٍ))، وَمَا أَثْبَتَاهُ مِنْ "الْأَصْلِ" وَ"ر" مُوَافِقُ لِمَا فِي "الدَّر".

(٧) "الدَّر وَالْفَرَّ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ٣٥٨/٢ بِتَصْرِفٍ.



وكذا تضُرُّ جهالة المُقَرَّر له إن فَحِشَتْ، ك: لواحدٍ مِنَ النَّاسِ عليّ كذا، والآ لا، ك: لأحدٍ هذينِ عليّ كذا، فيصِحُّ، ولا يُجِبُّرُ على التَّيَانِ؛ لجهالة المدَّعي، "بحر"<sup>(١)</sup>

ما يَلْزُمُهُ بعدَ الحَرِيَّةِ فهو كالأجنبيِّ فيه، فإذا جَمَعَهُ مع نَفْسِهِ كان كقولِهِ: لك عليّ أو عليّ زيد، فهو بِمَحْوُولٍ لا يَصِحُّ)، ذَكَرَهُ "الْحَمَوِيُّ"<sup>(٢)</sup> على "الأشباه"، "قتال". ١/٤٦٧

[٢٨١٠٠] (قوله: عليّ كذا) بتشديد الياء.

[٢٨١٠١] (قوله: ولا يُجِبُّرُ على التَّيَانِ) زَادَ "الرَّيْلَعِيُّ"<sup>(٣)</sup>: ((وَيُؤْمَرُ بِالتَّدَكُّرِ؛ لِأَنَّ الْمُقَرَّرَ قَدْ نَسِيَ صَاحِبَ الْحَقِّ)). وزَادَ فِي "غَايَةِ الْبَيَانِ": ((أَنَّهُ يُحْلَفُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا إِذَا ادَّعَى)). وَفِي "التَّاتِرْخَانِيَّةِ": ((وَلَمْ يَذْكُرْ أَنَّهُ يُسْتَحْلَفُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَمِينًا عَلَى جِدَّةٍ، بَعْضُهُمْ قَالُوا: نَعَمْ وَيَبْدَأُ الْقَاضِي بِيَمِينِ أَيْتِمَا شَاءَ أَوْ يُفْرِغُ، وَإِذَا حَلَفَ لِكُلِّ لَا يَخْلُو مِنْ ثَلَاثَةِ أَوْجُهٍ: إِنْ حَلَفَ لِأَحَدِهِمَا فَقَطْ يُقْضَى بِالْعَبْدِ لِلْآخَرِ فَقَطْ، وَإِنْ نَكَلَ لِهَمَا يُقْضَى بِهِ وَبِقِيَمَةِ الْوَلَدِ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ، سِوَاءَ نَكَلَ لِهَمَا جُمْلَةً بَأَنْ حَلَفَهُ الْقَاضِي لِهَمَا يَمِينًا وَاحِدَةً<sup>(٤)</sup>، أَوْ عَلَى التَّعَاقُبِ بَأَنْ حَلَفَهُ لِكُلِّ عَلَى جِدَّةٍ، وَإِنْ حَلَفَ فَقَدْ بَرَّئَ عَنْ دَعْوَةِ كُلِّ، فَإِنْ أَرَادَا أَنْ يَصْطَلِحَا وَأَخَذَ<sup>(٥)</sup> الْعَبْدَ مِنْهُ لِهَمَا ذَلِكَ فِي قَوْلِ "أَبِي يُوسُفَ" الْأَوَّلِ، وَهُوَ قَوْلُ "عَمْدٍ" كَمَا قَبْلَ الْحَلِيفِ، ثُمَّ رَجَعَ "أَبُو يُوسُفَ"، وَقَالَ: لَا يَجُوزُ اصْطِلَاحُهُمَا بَعْدَ الْحَلِيفِ، قَالُوا: وَلَا رَوَايَةً عَنْ "أَبِي حَنِيفَةَ") اهـ

(١) "البحر": كتاب الإقرار ٢٥٠/٧ بتصرف.

(٢) "غمر عيون البصائر": لُغْنُ الثَّانِي: الْفَوَائِد - كتاب الإقرار ٦٥/٣.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ٤/٥.

(٤) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"ت": ((وَاحِدًا)).

(٥) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر": ((وَأَعْدَا)).

## [مطلب في الإقرار العام]

## (فرع)

لم يَذْكُرْ الإقرار العام، وذكره في "البحر"، و<sup>(١)</sup> في "المنح"<sup>(٢)</sup>: ((وصحَّ الإقرارُ بالعام ك: ما في يدي من قليل، أو كثير، أو عبد، أو متاع، أو جميع ما يُعرف بي، أو جميع ما يُنسب إليّ لفلان، وإذا احتلفا في عين أهما كانت موجودة وقت الإقرار أو لا فالقول قول المقر، إلا أن يُقيم المقر له البينة أهما كانت موجودة في يده وقت)).

واعلم أن القبول ليس من شرط صحة الإقرار، لكنه يرتدُّ برّد المقر له، صرح به في "الخلاصة"<sup>(٣)</sup> وكثير من الكتب المعتمدة<sup>(٤)</sup>، واستشكل<sup>(٥)</sup> "المصنف"<sup>(٦)</sup> بناءً على هذا قول "العمادي" و"قاضي خان"<sup>(٧)</sup>: ((الإقرار للغائب يتوقف على التصديق))، ثم أجاب عنه، وبحث في الجواب "الزملي"، ثم أجاب عن الإشكالي بما حاصله: ((أن لزوم غير الصحة، ولا مانع من توقف العمل مع صحته كبيع الفضولي، فالمتوقف لزومه لا صحته، فالإقرار للغائب لا يلزم<sup>(٨)</sup>، حتى صحَّ إقراره لغيره، كما لا يلزم من جانب المقر له، حتى صحَّ ردّه،

(قوله: حتى صحَّ إقراره لغيره إلخ) نقل صحته إقراره لغيره في "المنح" عن "الحاشية"، لكن ذكر "السندي" في باب الاستثناء عند قول "المصنف": ((هذا ألف وديعة فلان بل فلان)) رواية أخرى تفيد عدم

(١) ((في "البحر" و)) ليست في "ب" و"م"، والنص التالي في "البحر": كتاب الإقرار ٢٥٠/٧.

(٢) "المنح": كتاب الإقرار ١/٢ ق ١٠١/١.

(٣) "الخلاصة": كتاب الإقرار - الفصل الأول فيما يكون إقراراً ق ٢٤٣/١.

(٤) في "ب" و"م": ((للمتبرة)).

(٥) في "الأصل" و"ر" و"ت": ((واستشكله))، وما أثبتاه من "ب" و"م" هو الصواب للوافق للسياق.

(٦) "المنح": كتاب الإقرار ١/٢ ق ١٠١/١.

(٧) "الحاشية": كتاب الدعوى والبيات - باب اليمين ٤٢١/٢ هامش "الفتاوى الهندية".

(٨) في "م": ((لا يلزمه)).

وَنَقَلَهُ فِي "الدَّرَر" <sup>(١)</sup> لَكُنْ بِإِخْتِصَارٍ مُخِلٍّ كَمَا يَبَيِّنُهُ "عَزْمِي زَادَهُ". (وَلَزِمَهُ بَيَانٌ مَا جُهِلَ) كَشْيَاءٌ وَحَقٌّ (بِذِي قِيَمَةٍ) كَفَلْسٍ وَحُوزَةٍ، لَا بِمَا لَا قِيَمَةَ لَهُ كَحَبَّةٍ حِنْطَةٍ، وَجِلْدٍ مَيْتَةٍ، وَصَبِيٍّ حَرٍّ؛ لِأَنَّهُ رُجُوعٌ فَلَا يَصِحُّ، .....

وَأَمَّا الْإِقْرَارُ لِلْحَاضِرِ فَيَلْزَمُ <sup>(٢)</sup> مِنْ جَانِبِ الْمُقَرَّرِ، حَتَّى لَا يَصِحَّ إِقْرَارُهُ لغيرِهِ بِهِ قَبْلَ رَدِّهِ، وَلَا يَلْزَمُ <sup>(٣)</sup> مِنْ جَانِبِ الْمُقَرَّرِ لَهُ قَبْضُ رَدِّهِ، وَأَمَّا الصَّحَّةُ فَلَا شُبْهَةَ فِيهَا فِي الْجَانِبَيْنِ بِدُونِ الْقَبُولِ)).

[٢٨١٠٢] (قَوْلُهُ: "عَزْمِي زَادَهُ") وَحَاصِلُهُ: أَنَّ مَا ذَكَرَهُ صَاحِبُ "الدَّرَرِ" مِنَ الْجَنَرِ إِنَّمَا هُوَ فِيمَا إِذَا جُهِلَ الْمُقَرَّرُ بِهِ لَا الْمُقَرَّرُ لَهُ؛ لِقَوْلِ "الْكَافِي": ((لَأَنَّهُ إِقْرَارٌ لِلْمَجْهُولِ، وَإِنَّهُ <sup>(٤)</sup> لَا يُفِيدُ، وَفَائِدَةُ الْجَنَرِ عَلَى الْبَيَانِ إِنَّمَا تَكُونُ لِصَاحِبِ الْحَقِّ <sup>(٥)</sup>، وَهُوَ بِمَجْهُولٍ)).

[٢٨١٠٣] (قَوْلُهُ: كَشْيَاءٌ وَحَقٌّ) وَلَوْ قَالَ: أَرَدْتُ حَقَّ الْإِسْلَامِ لَا يَصِحُّ إِنْ قَالَهُ مَفْصُولًا، وَإِنْ <sup>(٦)</sup> مَوْصُولًا يَصِحُّ، "تَانَرَحَاتِيَّة" وَ"كَفَايَةُ" <sup>(٧)</sup>.

صَحَّةُ الْإِقْرَارِ الثَّانِي، وَنَصُّهُ: ((رَوَى "ابْنُ سَمَاعَةَ" عَنْ "أَبِي يَوْسَفَ": لَوْ قَالَ: هَذِهِ الْأَلْفُ أَوْدَعِيهَا فَلَانٌ بِلِ فَلَانٍ، وَالْأَوَّلُ غَائِبٌ، فَأَخَذَهُ الثَّانِي ثُمَّ حَضَرَ الْأَوَّلُ: فَإِنْ أَخَذَ مَثَلَهَا مِنَ الْمُقَرَّرِ لَمْ يَرْجِعِ الْمُقَرَّرُ بِهَا عَلَى الْمَدْفُوعِ إِلَيْهِ، وَإِنْ أَخَذَهَا مِنَ الْمَدْفُوعِ إِلَيْهِ رَجَعَ الْمَدْفُوعُ إِلَيْهِ بِمَثَلِهَا عَلَى الْمُقَرَّرِ، كَذَا فِي "الْمَحِيطُ"))). اهـ.

وَالْأَظْهَرُ اعْتِمَادُ هَذِهِ الرِّوَايَةِ.

(١) "الدَّرَرُ وَالْعَرَرُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ٢/٣٥٩، وَحَاصِلُ مَا ذَكَرَهُ فِي "الدَّرَرِ": أَنَّهُ يُجِيرُ عَلَى الْبَيَانِ، وَقَدْ تَقَدَّمَ عَنْ "الْمُصَنِّفِ" أَنَّهُ: ((لَا يُجِيرُ عَلَى الْبَيَانِ)).

(٢) فِي "ر": ((فَيَلْزَمُهُ)).

(٣) فِي "ر": ((وَلَا يَلْزَمُهُ)).

(٤) فِي "ب" وَ"م": ((وَهُوَ)).

(٥) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر": ((لَأَنَّ فَائِدَتَهُ الْجَوْرَ عَلَى الْبَيَانِ، وَلَا يُجِيرُ عَلَى الْبَيَانِ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا يَكُونُ ذَلِكَ لِصَاحِبِ الْحَقِّ)).

(٦) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"أ": ((وَلَا)) بِدَلِّ ((وَلَا)).

(٧) "الْكَفَايَةُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ٧/٣٠٣ بِتَصْرِفٍ (ذَيْلٌ "تَكْمِلَةُ فَتْحِ الْقَدِيرِ").

(والقول للمُقِرِّ مع خَلْفِهِ)؛ لَأَنَّهُ الْمُتَكَبِّرُ (إِنْ ادَّعَى الْمُقِرُّ لَهُ أَكْثَرَ مِنْهُ) وَلَا يَبْنَةُ،  
(وَلَا يُصَدِّقُ فِي أَقْلٍ مِنْ دَرَاهِمٍ فِي: عَلَيَّ مَالٍ. وَمِنْ النَّصَابِ) أَي: نِصَابِ الزَّكَاةِ  
فِي الْأَصَحِّ، "اِخْتِيَارٌ"<sup>(١)</sup>. وَقِيلَ: إِنْ الْمُقِرُّ فَقِيْرًا فَنِصَابُ الشَّرِيقَةِ، وَصَحَّحَ (فِي: مَالٌ  
عَظِيمٌ) .....

[٢٨١٠٤] (قَوْلُهُ: فِي: عَلَيَّ مَالٌ) بِتَشْدِيدِ الْيَاءِ.

[٢٨١٠٥] (قَوْلُهُ: وَمِنْ النَّصَابِ) مَعْطُوفٌ عَلَى قَوْلِهِ: ((مِنْ دَرَاهِمٍ))، وَكَذَا الْمَعْطُوفَاتُ بَعْدَهُ.  
[٢٨١٠٦] (قَوْلُهُ: وَقِيلَ: إِنْ الْمُقِرُّ الْخ) قَالَ "الزَّيْلَعِيُّ"<sup>(٢)</sup>: ((وَالْأَصَحُّ أَنَّ قَوْلَهُ يُعْنَى عَلَى  
حَالِ الْمُقِرِّ فِي الْفَقْرِ وَالْفَقْرَى، فَإِنَّ الْقَلِيلَ عِنْدَ الْفَقِيرِ عَظِيمٌ، وَأَضْعَافُ ذَلِكَ عِنْدَ الْغَنِيِّ لَيْسَ  
بِعَظِيمٍ، وَهُوَ فِي الشَّرْعِ<sup>(٣)</sup> مُتَعَارِضٌ، فَإِنَّ الْمَائَتَيْنِ فِي الزَّكَاةِ عَظِيمٌ، وَفِي الشَّرِيقَةِ وَالْمَهْرِ الْعَشْرَةُ  
عَظِيمَةٌ، فَيَرْجِعُ إِلَى حَالِهِ))، ذَكَرَهُ فِي "النِّهَايَةِ" وَ"حَوَاشِي الْهُدَايَةِ"<sup>(٤)</sup> مَعْرِضًا إِلَى "الْمَبْسُوطِ"<sup>(٥)</sup>،  
"شُرْهَبِلَالِيَّةً"<sup>(٦)</sup>.

وَذَكَرَ فِي الْهَامِشِيِّ عَنْ "الزَّيْلَعِيِّ"<sup>(٧)</sup>: ((وَيَنْبَغِي عَلَى قِيَاسٍ مَا يُرْوَى عَنْ "أَبِي حَنِيفَةَ" أَنَّ  
يُحْتَبَرُ فِيهِ حَالُ الْمُقِرِّ))، "شُرْهَبِلَالِيَّةً"<sup>(٨)</sup> اهـ.

[٢٨١٠٧] (قَوْلُهُ: فِي: مَالٌ عَظِيمٌ) بَرَفْعٍ ((مَالٌ)) وَ((عَظِيمٌ)).

(١) "الاختيار": كتاب الإقرار ١٢٩/٢ يتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ٥/٥.

(٣) فِي "ر" وَ"ب" وَ"م": ((الشرح))، وَمَا أَجْتَنَاهُ مِنْ "الأصل" مُوَافِقٌ لِمَا فِي الزَّيْلَعِيِّ وَ"الشَّرْهَبِلَالِيَّةِ".

(٤) انظر "تكملة فتح القدير": كتاب الإقرار ٣٠٦/٧، وَ"النَّيَاةُ": كتاب الإقرار ٣٠٦/٧ (هَامِشٌ "تكملة فتح القدير").

(٥) "مبسوط السرخسي": كتاب الإقرار - باب الإقرار بشيء غير مسمى للبلغ ٩٨/١٨.

(٦) "الشَّرْهَبِلَالِيَّةُ": كتاب الإقرار ٣٥٩/٢ (هَامِشٌ "الدرر والغرر").

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ٥/٥.

(٨) "الشَّرْهَبِلَالِيَّةُ": كتاب الإقرار ٣٥٩/٢ (هَامِشٌ "الدرر والغرر").

لو يئنه (من الذهب والفضة، ومن خمس وعشرين من الإبل)؛ لأنها أدنى نصاب يؤخذ من جنسه، (ومن قدر النصاب قيمة في غير مال الزكاة، ومن ثلاثة نصاب في: أموال عظام)، ولو فتره غير مال الزكاة اعتير قيمتها كما مر<sup>(١)</sup>، (وفي: دراهم ثلاثة، و) في (دراهم)، أو دنانير، أو ثياب (كثيرة عشرة)؛ لأنها غاية اسم الجمع.....

[٢٨١٠٨] (قوله: لو يئنه) بأن قال: مال عظيم من الذهب، أو قال: من الفضة.

[٢٨١٠٩] (قوله: ومن خمس وعشرين) أي: ولا يُصدق في أقل من خمس وعشرين

لو قال: مال عظيم من الإبل.

[٢٨١١٠] (قوله: ومن قدر النصاب قيمة) بنصب ((قيمة)). [٢٩٨٣/٣]

[٢٨١١١] (قوله: ومن ثلاثة نصاب) من أي جنس سماء تحقيقاً لأدنى الجمع، حتى

لو قال: من الدراهم كان ستمائة درهم، وكذا في كل جنس يُريد، حتى لو قال: من الإبل يجب عليه من الإبل خمس وسبعون، "كفاية"<sup>(٢)</sup>.

[٢٨١١٢] (قوله: اعتير قيمتها) ويُعتبر الأدنى في ذلك؛ للتيسر به، "زُلعي"<sup>(٣)</sup>. أي: أدنى

النصب من حيث القيمة، "أبو السعود"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨١١٣] (قوله: اسم الجمع) يعني: يقال: عشرة دراهم، ثم يقال: أحد عشر فيكون

(قول "الشراح": لأنها غاية اسم الجمع) هذا التعليل ذكره في "الهداية" وغيرها، ولا يخلو عن تأمل؛

لأن الوصف بالكثرة لا يقتضي حل لفظ الجمع على غايته؛ إذ هي مشكوكة، والمال لا يجب بالشك.

(١) في الصحيفة نفسها "در".

(٢) "الكفاية": كتاب الإقرار ٢٠٧/٧ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ٥/٥.

(٤) "فتح للمعين": كتاب الإقرار ١٦٠/٣ باختصار.

(وكذا درهماً درهم) على المعتمد، ولو خفَضَهُ <sup>(١)</sup> لِرَمَّةٍ مائة. وفي: دُرَيْهَمٌ، أو درهمٌ عظيمٌ درهمٌ، والمُعْتَبَرُ الْوَزْنُ الْمُعْتَادُ إِلَّا بِحُجَّةٍ، "زَيْلَعِي" <sup>(٢)</sup>. (وكذا كذا) درهماً .....

هو الأكثر من حيث اللفظ كما في "الهداية" <sup>(٣)</sup>، "س".

[٢٨١١٤] (قوله: وكذا) أي: لو قال: له عليّ كذا درهماً يجب درهمٌ.

[مطلب: ما في المتون مقدّم على ما في الفتاوى]

[٢٨١١٥] (قوله: على المعتد) لأنّ ما في المتون مقدّم على الفتاوى، "شُرَيْبِلَالِيَّة" <sup>(٤)</sup>. وفي "التَّحْقِيقُ" و"الدَّخِيرَةُ": ((درهان؛ لأنّ «كذا» كناية عن العدد، وأقلّه اثنان؛ إذ الواحد لا يُعَدُّ حتّى يكونَ معه شيء))، وفي "شرح المختار" <sup>(٥)</sup>: ((قيل: يَلَزُمُهُ عشرون، وهو القياس؛ لأنّ أقلّ عددٍ غير مُركَّبٍ <sup>(٦)</sup> يُدَكَّرُ بعده الدَّرْهَمُ بالتَّصْبِيرِ عشرون))، "منح" <sup>(٧)</sup>.

[٢٨١١٦] (قوله: وكذا كذا درهماً) أي: بالتَّصْبِيرِ، وبالحَقْضِ ثَلَاثُمِائَةٍ، وفي: كذا كذا درهماً وكذا كذا <sup>(٨)</sup> ديناراً عليه من كلّ أحدٍ عشر، وفي: كذا كذا ديناراً ودرهماً أحد عشر منهما جميعاً، ويُقَسَّمُ ستّةٌ مِنَ الدَّرَاهِمِ وخمسةٌ مِنَ الدِّنانِيرِ احتياطاً، ولا يُعَكَّسُ؛ لأنّ الدَّرَاهِمَ أَقْلُ مَالِيَّةٍ، وَالْقِيَاسُ خَمْسَةٌ وَنِصْفٌ مِنْ كُلِّ، لَكِنْ لَيْسَ فِي لَفْظِهِ مَا يَدُلُّ عَلَى الْكُسْرِ، "غَايَةُ الْبَيَانِ" مُلَخَّصاً.

٤٥٠

(١) أي: لو قال: ((له عليّ كذا درهم))، أي: من درهم لِرَمَّةٍ مائة.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ٦/٥ بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب الإقرار ١٨١/٣، وقال بعده: ((ينصرف إليه)).

(٤) "الشُرَيْبِلَالِيَّة": كتاب الإقرار ٣٥٩/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الاختيار": كتاب الإقرار ١٢٩/٢.

(٦) في "ب": ((ركب)).

(٧) "المنع": كتاب الإقرار ١٠٢/٢ ق١/أ باختصار.

(٨) في "أ" الأصل "و" و"ر" و"آ": ((وكذا وكذا))، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما في كتب للمذهب.

(أحد عشر، وكذا وكذا أحد وعشرون)؛ لأنَّ نظيره بالواو أحد<sup>(١)</sup> وعشرون.  
(ولو ثلث بلا واو فأحد عشر)؛ إذ لا نظير له، فيجمل على التكرار، (ومعها  
فمئة وأحد وعشرون، وإن رجع مع الواو (يزيد ألف)، ولو خمس يزيد عشرة آلاف،

[٢٨١١٧] (قوله: ولو ثلث) بأن قال: كذا كذا كذا درهماً.

[٢٨١١٨] (قوله: إذ لا نظير له) وما قيل: نظيره مائة ألف ألف فسهو ظاهر؛ لأنَّ الكلام  
في نصب الدرهم، وتمييز هذا العدد بحرور، وليتظر: هل إذا جُرَّه يَلَزِمُهُ ذلك؟ وظاهر كلامهم لا.  
[٢٨١١٩] (قوله: ولو خمس يزيد إلخ) فيه: أَنَّهُ يُضْمُّ الألف إلى العشرة آلاف<sup>(٢)</sup>.

[٢٨١٢٠] (قوله: عشرة آلاف) <sup>(٣)</sup> هذا حكاة "العين" <sup>(٤)</sup> بلفظ ((ينبغي))، لكنه غلط  
ظاهر؛ لأنَّ العشرة آلاف تتركب مع الألف بلا واو فيقال: أحد عشر ألفاً، فهدر الواو التي  
تعتبر معه ما أمكن<sup>(٥)</sup>، وهنا تمكين فيقال: أحد وعشرون ألفاً ومائة وأحد وعشرون درهماً.

(قوله: لكنه غلط ظاهر إلخ) لعلَّ رجة ما حكاة "العين": أَنَّهُ كما يقال: أحد وعشرون ألفاً إلخ يقال:  
ألف ومائة وأحد وعشرون وعشرة آلاف، وإن كان فيه تطويل بزيادة حرف العطف، فيحتمل اللفظ عليه؛  
للتيقن بالأقل، تأمل، إلا أَنَّهُ على هذا لا يتعين أن يكون المزيد عشرة آلاف، بل يصح تقدير ما دونها.

(١) في "و" و"ط": ((واحد)) بدل ((أحد)).

(٢) في "م": ((إلى عشرة آلاف)).

(٣) في هامش "ر": ((قال "ط": (يزيد عشرة آلاف)، فيه: أَنَّهُ يُضْمُّ الألف إلى العشرة آلاف فيقال: أحد عشر،  
والقياس لزوم مائة ألف وعشرة آلاف إلخ اهـ. وكتب "ع" "ب" [أي: ابن عابدين رحمه الله] في "طريقه": الأحسن  
ما قاله بعضهم: إنَّ القياس أحد وعشرون ألفاً ومائة وأحد وعشرون درهماً؛ لأنه حيث أمكن الأقل لا يلزم الأكثر،  
ومعلوم أنَّ ما هنا أكثر)) اهـ.

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الإقرار ١٥٥/٢.

(٥) في "الأصل" و"ر" و"ا": ((تعتبر مهما أمكن)).

ولو سُدَّسَ زَيْدٌ مائَةٌ أَلْفٍ، ولو سَبَّعَ زَيْدٌ أَلْفُ أَلْفٍ، وهكذا يُعْتَبَرُ نَظِيرُهُ أَبَدًا. (ولو) قال: له (عليّ، أو) له (قَبْلِي) فهو (إِقْرَارٌ بَدِينٍ؛ لَأَنَّ (عَلِيَّ) لِلإِيجَابِ، و((قَبْلِي)) لِلضَّمَانِ غَالِبًا، (وَصُدِّقَ إِنْ وَصَلَ بِهِ: هو وَدِيعَةٌ؛ لَأَنَّهُ يَحْتَمِلُهُ بِحَازِلًا، (وَإِنْ فَصَلَ لَا يُصَدِّقُ؛ لَتَقَرُّرِهِ بِالشُّكُوتِ. ....

نَعَمْ قَوْلُهُ: وَلَوْ سُدَّسَ إِنْجٍ مُسْتَقِيمٌ، "سَائِحَاتِي". أَي: بَأَنَّ يُقَالَ: مائَةٌ أَلْفٍ وَاحِدٌ وَعِشْرُونَ أَلْفًا وَاحِدٌ وَعِشْرُونَ دَرَاهِمًا، وَكَذَا لَوْ سَبَّعَ زَيْدٌ<sup>(١)</sup> قَبْلَهُ أَلْفُ أَلْفٍ<sup>(٢)</sup>، وَمَا ذَكَرَهُ أَحْسَنُ مِنْ قَوْلِ بَعْضِهِمْ.

[٢٨١٢١] (قَوْلُهُ: زَيْدٌ عَشْرَةُ أَلْفٍ) فِيهِ: أَنَّهُ يُضَمُّ الْأَلْفُ إِلَى الْعَشْرَةِ أَلْفٍ فَيُقَالُ: أَحَدٌ عَشَرَ، وَالْقِيَاسُ لَزُومُ مِائَةِ أَلْفٍ وَعَشْرَةِ أَلْفٍ إِنْجٍ؛ لَأَنَّ ((أَحَدٌ وَعِشْرُونَ أَلْفًا)) أَقَلُّ مِنْ ((مِائَةِ أَلْفٍ)) وَقَدْ أَمَكَّنَ اعْتِبَارُ الْأَقَلِّ فَلَا يَجِبُ الْكَثْرُ، وَيَلْزَمُ أَيْضًا اخْتِلَالُ الْمَسَائِلِ الَّتِي بَعْدَهُ كُلِّهَا، فَيُقَالُ: لَوْ خَمْسَ زَيْدٌ مِائَةٌ أَلْفٍ، وَلَوْ سُدَّسَ زَيْدٌ أَلْفُ أَلْفٍ، وَهَكَذَا بِخِلَافِهِ عَلَى مَا مَرَّ<sup>(٣)</sup>، فَتَدْبَرُ.

[٢٨١٢٢] (قَوْلُهُ: زَيْدٌ مِائَةُ أَلْفٍ) فَيُقَالُ: مِائَةُ أَلْفٍ وَاحِدٌ وَعِشْرُونَ أَلْفًا وَمِائَةٌ وَاحِدٌ وَعِشْرُونَ.

[٢٨١٢٣] (قَوْلُهُ: أَوْ قَبْلِي<sup>(٤)</sup>) فِي بَعْضِ النُّسخِ: ((وَقَبْلِي<sup>(٥)</sup>)). ٤٦٧/ب

(١) فِي "الأَصْل" وَ"ر" وَ"ت": ((زَيْدٌ)).

(٢) ((أَلْفٍ)) الثَّانِيَةِ لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"م"، وَالْعِبَارَةُ فِيهِمَا: ((زَيْدٌ قَبْلَهُ أَلْفًا)).

(٣) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٤) فِي "ر": ((وَقَبْلَهُ)).

(٥) فِي "الأَصْل" وَ"ر": ((وَقَبْلِي)).



(عندي، أو معي، أو في بيتي، أو) في (كيسي، أو) في (صندوقي) إقراراً بال (أمانة) عملاً بالعرف. (جميع مالي أو ما أملكه له)، أو له من مالي، أو من دراهمي كذا فهو (هبة لا إقرار)، ولو عبّر بـ: في مالي، أو بـ: في<sup>(١)</sup> دراهمي كان إقراراً بالشركة، (فلا بد) لصيغة الهبة (من التسليم)، بخلاف الإقرار. والأصل: أنه متى أضاف .....

[٢٨١٢٤] (قوله: عندي، أو معي) كأنه في عرفهم كذلك، أما العرف اليوم في ((عندي)) و((معي)) للدين، لكن ذكروا علّة أخرى تُفيد عدم اعتبار عرفنا، قال "السائحاني" نقلاً عن "المقدسي": ((لأنّ هذه المواضع محلّ العين لا الدين؛ إذ تحلّ الذمّة، والعين يُحتمل أن تكون مضمونة وأمانة، والأمانة أدنى فحُمل عليها، والعرف يشهد له أيضاً، فإن قيل: لو قال: عليّ مائة وديعة دين أو دين وديعة لا تثبت الأمانة مع أنّها أقلهما. أجيب: بأنّ أحد اللفظين إذا كان للأمانة والآخر للدين فإذا اجتمعا<sup>(٢)</sup> في الإقرار يترجّح الدين)) اهـ أي: بخلاف اللفظ الواحد المُحتمل لمعتين.

[٢٨١٢٥] (قوله: بالشركة) قال "المقدسي": ((ثمّ إن كان مُتميّزاً فوديعة، وإلا فشركة))، "سائحاني". فكان عليه أن يقول: أو بالوديعة.

[٢٨١٢٦] (قوله: بخلاف الإقرار) فإنّه لو كان إقراراً لا يحتاج إلى التسليم.

[٢٨١٢٧] (قوله: متى أضاف) ينبغي تقييده بما إذا لم يأت بلفظ ((في)) كما يُعلم بما قيله<sup>(٣)</sup>.

(قوله: ينبغي تقييده بما إذا لم يأت إلخ) لا حاجة لهذا التقييد؛ لعدم إضافة الملّك في المُقر به، بل فيما جُعل ظرفاً له.

(١) في "د": ((أو في)) من دون الباء.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"ن": ((جمع)).

(٣) في الصحيفة نفسها "در".

المُقرَّر به إلى مِلْكِهِ كان هبةً، .....

[٢٨١٢٨] (قوله: المُقرَّر به) بِضَمِّ الميمِ وَفَتْحِ القافِ وَتَشْدِيدِ الرَّاءِ.

[٢٨١٢٩] (قوله: كان هبةً) لِأَنَّ قَضِيَّةَ الإِضَافَةِ تُنَاقِضُ حَمْلَهُ عَلَى الإِقْرَارِ الَّذِي هُوَ إِبْتِغَاءُ

لَا إِنْشَاءً، فَيُحَقِّقُ [ب/٢٩٨٣/٣] إِنْشَاءً، فَيَكُونُ هِبَةً، فَيُشْتَرَطُ فِيهِ مَا يُشْتَرَطُ فِي الْهَبَةِ، "مَنْحٌ"<sup>(١)</sup>.

إِذَا قَالَ: اشْهَدُوا أَنِّي قَدْ أَوْصَيْتُ لِفُلَانٍ بِأَلْفٍ، وَأَوْصَيْتُ أَنَّ لِفُلَانٍ فِي مَالِي أَلْفًا فَالْأَوَّلَى وَصِيَّةٌ وَالْآخِرَى إِقْرَارٌ.

وَفِي "الأَصْلِ": ((إِذَا قَالَ فِي وَصِيَّتِهِ: سُدُسُ دَارِي لِفُلَانٍ فَهُوَ وَصِيَّةٌ، وَلَوْ قَالَ: لِفُلَانٍ سُدُسٌ فِي دَارِي فإِقْرَارٌ؛ لِأَنَّهُ فِي الْأَوَّلِ جَعَلَ لَهُ سُدُسَ دَارٍ جَمِيعُهَا مُضَافٌ إِلَى نَفْسِهِ، وَإِنَّمَا يَكُونُ ذَلِكَ بِعَصْدِ التَّمْلِيكِ، وَفِي الثَّانِي جَعَلَ دَارَ نَفْسِهِ ظَرْفًا لِلْسُدُسِ الَّذِي سَمَّاهُ<sup>(٢)</sup> لِفُلَانٍ، وَإِنَّمَا يَكُونُ دَارُهُ ظَرْفًا لِذَلِكَ السُدُسِ إِذَا كَانَ السُدُسُ مَمْلُوكًا لِفُلَانٍ قَبْلَ ذَلِكَ فَيَكُونُ إِقْرَارًا، أَمَّا لَوْ كَانَ إِنْشَاءً لَا يَكُونُ ظَرْفًا؛ لِأَنَّ الدَّارَ كُلَّهَا لَهُ فَلَا يَكُونُ الْبَعْضُ ظَرْفًا لِلْبَعْضِ، وَعَلَى هَذَا إِذَا قَالَ: لَهُ أَلْفٌ دَرَاهِمٍ مِنْ مَالِي فَهُوَ وَصِيَّةٌ اسْتِحْسَانًا إِذَا كَانَ فِي ذِكْرِ الْوَصِيَّةِ، وَإِنْ قَالَ: فِي مَالِي فَهُوَ إِقْرَارٌ)) أَهْمِنْ "الْتَّهْيَةَ" أَوَّلَ كِتَابِ الْوَصِيَّةِ.

فَقَوْلُ "المَصْنُوفِ": ((فَهُوَ هِبَةٌ)) أَي: إِنَّ لَمْ يَكُنْ فِي ذِكْرِ الْوَصِيَّةِ، وَفِي هَذَا الْأَصْلِ خِلَافٌ كَمَا ذَكَرَهُ فِي "الْمَنْحِ"<sup>(٣)</sup>، وَسَيَأْتِي<sup>(٤)</sup> فِي مُتَفَرِّقَاتِ الْهَبَةِ عَنْ "الْبَرَازَةِ" وَغَيْرِهَا: ((الَّذِي لِي عَلَى فُلَانٍ لِفُلَانٍ أَنَّهُ إِقْرَارٌ))، وَاسْتَشْكَلَهُ "الشَّارِحُ" هُنَا<sup>(٥)</sup>، وَأَوْضَحْنَاهُ تَمَّةً<sup>(٦)</sup>، فَرَأَجَعُهُ.

(١) "المنح": كتاب الإقرار ٢/١٠٢ ب.

(٢) فِي "ب" وَ"م": ((كَانَ)) بِدَلِّ ((سَمَاء)).

(٣) "المنح": كتاب الإقرار ٢/١٠٢ ب.

(٤) ص ٤٧٩. "در".

(٥) للقرنة [٢٩٣٠١] قوله: ((تأثله)).

ولا يَرُدُّ: ما في بيتي؛ لأنها إضافة نسبية لا مِلْكٍ، ولا الأرضُ التي حُدودُها كذا لِطِفلي فلانٍ، فإنه هبةٌ وإن لم يَقْبِضْهُ؛ لأنه في يده، .....

[٢٨١٣٠] (قوله: ولا يَرُدُّ) أي: على مَنْطوقِ الأصلِ المذكورِ. وقوله: ((ولا الأرضُ<sup>(١)</sup>))

أي: لا يَرُدُّ على مَفْهُومِهِ، وهو أنه إذا لم يُضَفَّهْ كان إقراراً. وقوله<sup>(٢)</sup>: ((لِلإضافةِ تقديرًا)) عِلَّةٌ لقوله: ((ولا الأرضُ)).

[٢٨١٣١] (قوله: ما في بيتي) وكذا: ما في مَنْزِلِي، ويدْخُلُ فيه الدُّوَابُّ التي يَعْثُها بالنَّهارِ

وتَأْوِي إليه بالليل، وكذا العبيدُ كذلك كما في "التاترخاتية"، أي: فإنه إقرارٌ.

[٢٨١٣٢] (قوله: لأنها إضافة) أي: فإنه أضافَ الظَّرْفَ لا المَظْرُوفَ المُقَرَّرَ به.

[٢٨١٣٣] (قوله: ولا الأرضُ) لا وُرُودُها على ما تَقَدَّمَ؛ إذ لا إضافة<sup>(٣)</sup> فيها إلى مِلْكِهِ.

نَعَمْ نَقَلْها في "المنح"<sup>(٤)</sup> عن "الحاتية"<sup>(٥)</sup> على أنها تَمْلِكُ، ثُمَّ نَقَلَ<sup>(٦)</sup> عن "المنتقى" نظيرَها على أنها إقرارٌ، وكذا نَقَلَ عن "القنية"<sup>(٧)</sup> ما يُفِيدُ ذلك حيث قال<sup>(٨)</sup>: ((إقرارُ الأبِ لولَدِهِ الصَّغِيرِ بَعَيْنٍ مِنْ مالِهِ تَمْلِكُ إن أضافَهُ إلى نَفْسِهِ في الإقرارِ، وإن أَطْلَقَ فإقرارٌ)) كما في: سُلَسُ داري

(قوله: لا وُرُودُها على ما تَقَدَّمَ) غيرُ مُسَلَّمٍ، نعم ما قَبِلَهُ غيرُ وارِدٍ؛ لعدمِ إضافةِ المُقَرَّرِ به أصلاً.

(١) في "الأصل": ((ولا يرد الأرض)).

(٢) ص ٢٧ "در".

(٣) في "ب" و"م": ((إذ الإضافة)).

(٤) "المنح": كتاب الإفراج ٢/١٠٢ ب.

(٥) "الحاتية": كتاب الإفراج - فصل فيما يكون إقراراً ١٢٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) أي: صاحب "المنح": كتاب الإفراج ٢/١٠٢ ب.

(٧) "القنية": كتاب الهبة - باب هبة الصغرى ٩٥/ب.

(٨) "المنح": كتاب الإفراج ٢/١٠٣ أ.

(٩) عبارة "القنية": ((فإظهار)).

وسُئِلَ<sup>(١)</sup> هذه الدارِ))، ثم نَقَلَ عنها<sup>(٢)</sup> ما يُخَالِفُهُ، ثم قال<sup>(٣)</sup>: ((قلت: بعضُ هذه الفُرُوعِ يَقْتَضِي التَّسْوِيَةَ بَيْنَ الإِضَافَةِ وَعَدَمِهَا، فَيُعَيَّدُ أَنَّ فِي الْمَسْأَلَةِ خِلَافاً، وَمَسْأَلَةُ الْإِبْنِ الصَّغِيرِ يَصِحُّ فِيهَا الْهَبَةُ بِدُونِ الْقَبْضِ؛ لِأَنَّ كَوْنَهُ فِي يَدِهِ قَبْضٌ، فَلَا فَرْقَ بَيْنَ الْإِقْرَارِ<sup>(٤)</sup> وَالتَّمْلِيكِ بِخِلَافِ الْأَجْنَبِيِّ، وَلَوْ كَانَ فِي مَسْأَلَةِ الصَّغِيرِ شَيْءٌ يَمَّا يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ ظَهَرَ الْفَرْقُ بَيْنَ الْإِقْرَارِ وَالتَّمْلِيكِ فِي حَقِّهِ أَيْضاً؛ لَافْتِقَارِهِ إِلَى الْقَبْضِ مُفَرَّزاً)) اهـ. ثم قال<sup>(٥)</sup>: ((وهنا مسألة كثيرة الوقوع وهي ما إِذَا أَقَرَّ لِأَخَرٍ)) إلخ ما ذَكَرَهُ "الشارح" مُخْتَصِراً.

٤٥١/

وحاصله: أَنَّهُ اخْتَلَفَ الثَّقَلُ فِي قَوْلِهِ: ((الْأَرْضُ الَّتِي حُدُودُهَا كَذَا لِفُلَانٍ)) هل هو إِقْرَارٌ أَوْ هَبَةٌ. وَأَفَادَ أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَهُمَا إِلَّا إِذَا كَانَ فِيهَا شَيْءٌ يَمَّا يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ، فَظَهَرَ حَيْثُ<sup>(٦)</sup> قَرَأَ الْاِخْتِلَافُ فِي وُجُوبِ الْقَبْضِ وَعَدَمِهِ، وَكَأَنَّ مُرَادَ "الشارح" الْإِشَارَةَ إِلَى أَنَّ مَا ذَكَرَهُ "المصنّف" آخِراً يُعَيَّدُ التَّوْفِيقَ، بَأَنِ يُحْمَلُ قَوْلُ مَنْ قَالَ: إِنَّمَا تَمْلِكُ عَلَى مَا إِذَا كَانَتْ مَعْلُومَةً بَيْنَ النَّاسِ أَنَّمَا يَمْلِكُهَا، فَتَكُونُ<sup>(٧)</sup> فِيهَا الْإِضَافَةُ تَقْدِيرًا، وَقَوْلُ مَنْ قَالَ: إِنَّمَا إِقْرَارٌ عَلَى مَا إِذَا لَمْ تَكُنْ كَذَلِكَ، فَقَوْلُهُ: ((وَلَا الْأَرْضُ)) أَي: وَلَا تَرُدُّ مَسْأَلَةَ الْأَرْضِ الَّتِي إلخ عَلَى الْأَصْلِ السَّابِقِ، فَإِنَّمَا هَبَةٌ أَيْ: لَوْ كَانَتْ مَعْلُومَةً أَنَّمَا يَمْلِكُهَا؛ لِلإِضَافَةِ تَقْدِيرًا لَكِنْ لَا يَحْتَاجُ إِلَى التَّسْلِيمِ كَمَا اقْتَضَاهُ الْأَصْلُ؛ لِأَنَّهَا فِي يَدِهِ، وَحَيْثُ يَظْهَرُ دَفْعُ الْوُجُودِ، تَأَمَّلْ.

(١) عبارة "الملح" و"الفنية": ((ثلث)) بدل ((سُدس)).

(٢) انظر "الفنية": كتاب الهبة - باب في الألفاظ التي تنعقد بها الهبة والقَبْضُ في ذلك ق ٩٤/ب.

(٣) "الملح": كتاب الإقرار ٢/١٠٣ ق ١/ باختصار.

(٤) عبارة "الملح": ((الإظهار)) بدل ((الإقرار)).

(٥) "الملح": كتاب الإقرار ٢/١٠٣ ق ١/.

(٦) ((حيثن)) ليست في "ب" و"م".

(٧) في "ر" و"ت": ((فيكون)) بالمشاة التحية.

إِلَّا أَنْ يَكُونَ مِمَّا يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ فَيُشْتَرَطُ قَبْضُهُ مُفْرَزًا؛ لِلإِضَافَةِ تَقْدِيرًا، بِدَلِيلِ قَوْلِ  
"المَصْنُف" <sup>(١)</sup>: ((أَقَرَّ لَأَخَرٍ بِمُعَيَّنٍ وَلَمْ يُضِفْهُ، لَكِنْ مِنَ الْمَعْلُومِ لَكَثِيرٍ مِنَ النَّاسِ أَنَّهُ  
مِلْكُهُ، فَهَلْ يَكُونُ إِقْرَارًا أَوْ تَمْلِيكًا؟ .....))

[٢٨١٣٤] (قَوْلُهُ: مُفْرَزًا؛ لِلإِضَافَةِ) فِي بَعْضِ النُّسخِ يُؤْخَذُ هُنَا بَيْنَ قَوْلِهِ: مُفْرَزًا وَقَوْلِهِ:  
((لِلإِضَافَةِ)) بَيَاضٌ، وَفِي بَعْضِهَا <sup>(٢)</sup> لَفْظُ ((انْتَهَى))، وَقَدْ مَنَّا قَرِيبًا <sup>(٣)</sup> أَنْ قَوْلُهُ: ((لِلإِضَافَةِ)) عِلَّةٌ  
لِقَوْلِهِ: ((وَلَا الْأَرْضُ)).

[٢٨١٣٥] (قَوْلُهُ: فَهَلْ يَكُونُ إِقْرَارًا) أَقُولُ: الْمَفْهُومُ مِنْ كَلَامِهِمْ أَنَّهُ إِذَا أَضَافَ الْمُقَرَّرُ بِهِ  
أَوْ الْمَوْهُوبُ إِلَى نَفْسِهِ كَانَ هَبَةً، وَإِلَّا يَحْتَمِلُ الإِقْرَارَ وَالْهَبَةَ فَيَعْمَلُ بِالْقَرَارَيْنِ، لَكِنْ يُشْكِلُ عَلَى  
الْأَوَّلِ مَا عَنْ "نَجْمِ الْأَكْمَةِ الْبَحَارِي" <sup>(٤)</sup>: [٧/٢٩٩٥/٣] أَنَّهُ إِقْرَارٌ فِي الْحَالَتَيْنِ، وَرَبَّمَا يُؤَفِّقُ بَيْنَ كَلَامِهِمْ  
بِأَنَّ الْجِلْدَ إِذَا كَانَ ظَاهِرًا لِلْمُتَمَلِّكِ فَهُوَ تَمْلِيكٌ، وَإِلَّا فَهُوَ إِقْرَارٌ إِنْ وَجَدْتَ قَرِينَةً، وَتَمْلِيكٌ إِنْ  
وُجَدْتَ قَرِينَةً تَدُلُّ عَلَيْهِ، فَتَأَمَّلْ، فَإِنَّا نَجِدُ فِي الْحَوَادِثِ مَا يَقْتَضِيهِ، "رَمَلِي".

وَقَالَ "السَّاحِحِي": ((أَنْتَ خَبِيرٌ بِأَنَّ أَقْوَالَ الْمَذْهَبِ كَثِيرَةٌ، وَالْمَشْهُورُ هُوَ مَا مَرَّرَ  
مِنْ قَوْلِ "الشَّارِحِ": وَالْأَصْلُ إِنْ لَمْ يَحْضَرْ. وَفِي "الْمَنْحِ" <sup>(٥)</sup> عَنْ "السَّغْدِي" <sup>(٦)</sup>: أَنَّ إِقْرَارَ الْأَبِ لَوَلَدِهِ

(١) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق ١٠٣/أ.

(٢) ومنها نسخة "و".

(٣) للمقولة [٢٨١٣٠] قَوْلُهُ: ((وَلَا يَرُدُّ)).

(٤) قَالَ عَنْهُ فِي "الْجَوَاهِرِ لِلْمُضَيَّ" ٤/٤٤٠: ((مَنْ أَقْرَأَ الصَّدْرَ لِلْمَاضِي بِرَهَانِ الدِّينِ، وَعَلَاءِ الْحَقَاتِي، وَابْدَرِ ظَاهِرًا،  
كَانَ مَدَارَ الْفَتْوَى عَلَيْهِمْ بِيخَارِي وَخَوَارِزْمِ))، وَهُوَ أَسَازُ فَخْرِ الدِّينِ الْبَيْدِيِّ (ت ٦٦٨هـ) كَمَا فِي "الْفَوَائِدِ الْبَهِيَّةِ"  
ص ٢٢٠.

(٥) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق ١٠٣/أ.

(٦) فِي "م": ((السَّعْدِي)) بِالْعَيْنِ الْمَهْمَلَةِ، وَهُوَ خَطَأٌ، وَلَمْ نَعثرْ عَلَى الْمَسْأَلَةِ فِي "فَتَاوَى السَّغْدِي"، وَالْمَسْأَلَةُ مَنْقُولَةٌ فِي  
"الْمَنْحِ" عَنْ "الْقَنِيَّةِ" عَنْ عَلِيِّ السَّغْدِيِّ، وَصَاحِبِ "الْقَنِيَّةِ" ذَكَرَ الْمَسْأَلَةَ وَرَمَزَ لَهَا بِ"عس"، وَهُوَ عِنْدَهُ رَمَزٌ لِعَلِيِّ السَّغْدِيِّ  
بِإِغْلَاقٍ، وَرَمَزَ "فَتَاوَى السَّغْدِي" فِي "الْقَنِيَّةِ" هُوَ "فغ"، وَانْظُرْ "الْقَنِيَّةَ": كِتَابُ الْهَبَةِ - بَابُ هَبَةِ الصَّغِيرِ ق ٩٥/ب.

ينبغي الثاني، فِرَاعَى فيه شرائط التَّمْلِيكِ)). فراجعهُ.

(قال: لي عليك ألف، فقال: اتَّزِنُهُ، أو انتَقِذُهُ، أو أَجْلِنِي به، أو قَضَيْتَكَ إِيَّاهُ، أو  
أَبْرَأْتَنِي مِنْهُ، أو تَصَدَّقْتَ به عليَّ، .....)

الصَّغِيرِ بِعَيْنِ مَالِهِ تَمْلِيكَ إِنْ أَضَافَ ذَلِكَ إِلَى نَفْسِهِ.

فَانظُرْ لِقَوْلِهِ: بِعَيْنِ مَالِهِ، وَلِقَوْلِهِ: لَوْلِيهِ الصَّغِيرِ، فَهُوَ يُشِيرُ إِلَى عَدَمِ اعْتِبَارِ مَا يُعْهَدُ، بَلِ  
الْعَبْرَةُ لِلْفَلَّحِ)) اهـ.

قُلْتُ: وَيُؤَيِّدُهُ مَا مَرَّ<sup>(١)</sup> مِنْ قَوْلِهِ: مَا فِي بَيْتِي، وَمَا فِي "الْحَانِيَّةِ"<sup>(٢)</sup>: ((جَمِيعُ مَا يُعْرِفُ فِي أَوْ  
جَمِيعُ مَا يُنْسَبُ إِلَى فَلَاحٍ قَالَ "الإِسْكَافُ"<sup>(٣)</sup>: إِرْقَارُ)) اهـ. فَإِنَّ مَا فِي بَيْتِهِ وَمَا يُعْرِفُ بِهِ  
وَيُنْسَبُ إِلَيْهِ يَكُونُ مَعْلُومًا لَكَثِيرٍ مِنَ النَّاسِ أَنَّهُ مِلْكُهُ، فَإِنَّ الْيَدَ وَالتَّصَرُّفَ دَلِيلُ الْمِلْكِ، وَقَدْ  
صَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِرْقَارُ، وَأَقْبَى بِهِ فِي "الْحَامِدِيَّةِ"<sup>(٤)</sup>، وَبِهِ تَأْيِيدُ بَحْثِ "السَّائِحَاتِي"، وَلَعَلَّهُ إِنَّمَا عَبَّرَ فِي  
مَسْأَلَةِ الْأَرْضِ بِالْهَبَةِ لَعَدَمِ الْقَرْبَى فِيهَا بَيْنَ الْهَبَةِ وَالْإِرْقَارِ إِذَا كَانَ ذَلِكَ لِطِفْلِهِ، وَلِذَا ذَكَرَهَا فِي  
"الْمَتَقَى" فِي جَانِبِ غَيْرِ الطِّفْلِ الْأَجْنَبِيِّ<sup>(٥)</sup> مُضَافَةً لِلْمُؤَيَّرِ حَيْثُ قَالَ: ((إِذَا قَالَ: أَرْضِي هَذِهِ  
وَذَكَرَ حُدُودَهَا - لِفَلَاحٍ، أَوْ قَالَ: الْأَرْضُ الَّتِي حُدُودُهَا كَذَا لَوْلِي فَلَاحٍ وَهُوَ صَغِيرٌ كَانَ جَائِزًا  
وَيَكُونُ تَمْلِيكًا))، فَتَأَمَّلْ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(قَوْلُ "المَصْنُفِ": أَوْ قَضَيْتَكَ إِيَّاهُ) وَلَا يَرَدُّ أَنَّ غَيْرَ الْحَقِّ قَدْ يُقْضَى وَيَبْرَأُ مِنْهُ كَمَا تَقَدَّمَ فِيمَا لَوْ دَفَعَ  
دَعْوَى الدَّيْنِ بِذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْقَضَاءَ وَالْإِبْرَاءَ يَقْتَضِيَانِ الْوُجُوبَ حَقِيقَةً بِدُونِ صَارِفٍ هُنَا، بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ؛  
لَوْجُودِهِ وَهُوَ تَقْدُّمُ الْإِنْكَارِ، انْظُرْ "عَبْدَ الْحَلِيمِ".

(١) ص ٢٥٥. "در".

(٢) "الحانية": كتاب الإِرْقَار - فصل فيما يكون إِرْقَارُ ١٣٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) تقدمت ترجمته ٦٤٦/١.

(٤) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الإِرْقَار ٤٦/٢.

(٥) ((الأجنبي)) ليست في "ر" و"ب" و"م".

أو وهبته لي، أو أخلتكَ به على زيد)، ونحو ذلك، (فهو إقرار له بها)؛ .....

[٢٨١٣٦] (قوله: فهو إقرار له بها) وكذا: لا أقضيها، أو: والله لا أقضيها ولا أعطيها لإقرار. وفي "الخاتية"<sup>(١)</sup>: ((لا أعطيها لا يكون إقراراً، ولو قال: أجل غُرماءك علي أو بعضهم أو من شئت أو من شئت منهم لإقرار بها))، "مقدسي". وفيه: ((قال: أعطني الألف التي لي عليك، فقال: اصبر أو سوف تأخذها لا<sup>(٢)</sup>، وقوله: أثرن<sup>(٣)</sup> إن شاء الله إقرار)).  
وفي "البرازية"<sup>(٤)</sup>: ((قوله عند دعوى المال: ما قبضت منك بغير حق لا يكون إقراراً، ولو قال: بأي سبب دفعتني إلي؟ قالوا: يكون إقراراً، وفيه نظر)) اهـ.

(قوله: وكذا: لا أقضيها، أو: والله لا أقضيها إلخ) الذي في "المقدسي": ((والله لا أقضيها اليوم ونحوه إقرار؛ لأنه نفاذ في وقت معين، وإذا بعد وجوبه، أما إذا لم يكن عليه يكون منفياً أبداً، "زلمي". ومفهومة: أنه بدون تقييده باليوم لا يكون إقراراً)) ثم ذكر عبارة "الخاتية"، ثم ذكر عن "الخلاصة" ما ينافي "الخاتية"، وقال: ((فأنت ترى ما فيه من الاختلاف بلذكر الضمير وغذمه))، وقال: ((والذي لم يذكّر فيه الكناية يُقدّر فيه كما في: أجل علي غُرماءك، أي: بها))، وبالجملة يلزم الاطلاع في هذا المقام على ما قاله، فإنه أوضح المقام.

(قوله: وقوله: أثرن إن شاء الله إقرار) الذي في "المقدسي" بالضمير، ومقتضى "الأصل" أن يكون: ((سوف تأخذ)) إقراراً، وكأن جعله رداً مستفاداً من الغُرماء، وبذلك عليه التعبير ب: سوف، تأثل. ثم رأيت "السندي" عللَ عدم كونه إقراراً بقوله: ((لأن هذا يكون استهزاء واستخفافاً به)).

(١) "الخاتية": كتاب الإقرار - فصل فيما يكون إقراراً ١٢٣/٣ - ١٢٤ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) أي: ((لا يكون إقراراً))، كما في "الكلمة" - الموقلة [٣٤١٩]، قوله: ((فهو إقرار له بها)).

(٣) في هامش "م": ((قوله: أثرن إلخ، لعل صوابه اترغما كما هي عبارة "البرازية"، وحيث فلا إشكال)). اهـ.

نقول: قوله: ((أثرن)) ليس في مطبوعة "البرازية" التي بين أيدينا.

(٤) "البرازية": كتاب الإقرار - الفصل الأول فيما يكون إقراراً ٤٤٣/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

لِرُجُوعِ الضَّمِيرِ إِلَيْهَا فِي كُلِّ ذَلِكَ، "عزمي زاده". فكان جواباً، وهذا إذا لم يكن على سبيل الاستهزاء، فإن كان وشهد الشهود بذلك لم يلزمه شيء، أما لو ادعى الاستهزاء لم يُصدق، (وبلا ضمير) مثل: أَتَرَى إلخ، وكذا: نتحاسب، أو: ما استقرضت من أحد سيواك، أو غيرك، أو قبلك، أو بعدك (لا يكون إقراراً؛ لعدم انصرافه إلى المذكور، فكان كلاماً مُبتدأً. والأصل: أن كل ما يصلح .....

قَدَّمَهُ إِلَى الْحَاكِمِ قَبْلَ حُلُولِ الْأَجَلِ وَطَائِبُهُ بِهِ فَلَهُ أَنْ يَحْلِفَ مَا لَهُ عَلَيَّ الْيَوْمَ شَيْءٌ، وهذا الحلف لا يكون إقراراً، وقال الفقيه: لا يُلْتَفَتُ إِلَى قَوْلِ مَنْ جَعَلَهُ إِقْرَاراً، "ساحاني". وفي "العيني"<sup>(١)</sup> عن "الكافي" زيادة، ونُقِلَ "الفتاوى"، وذكر في "المنح"<sup>(٢)</sup> جملة منها، فراجعها.

[٢٨١٣٧] (قوله: لِرُجُوعِ الضَّمِيرِ إِلَيْهَا) فكأنه قال: أَتَرَى الْأَلْفَ الَّتِي لَكَ عَلَيَّ.

[٢٨١٣٨] (قوله: على سبيل الاستهزاء) أي: بالقرائن. ١/٤٦٨٥

[٢٨١٣٩] (قوله: إِلَى الْمَذْكُورِ) أي: انصرافاً مُتَعَيِّناً، وإلا فهو مُحْتَمِلٌ.

[٢٨١٤٠] (قوله: والأصل: أن كل ما يصلح إلخ) كالألفاظ المازية، وعبارة "الكافي" بعد هذا كما في "المنح"<sup>(٣)</sup>: ((فإن ذكر الضمير صلح جواباً لا ابتداءً، وإن لم يذكر لا يصلح جواباً، أو يصلح جواباً وابتداءً فلا يكون إقراراً بالشك)).

(قول "الشراح": أو ما استقرضت من أحد سيواك إلخ) فإنه يحتمل أنه أراد: ما استقرضت من أحد سيواك فضلاً عن استقراضي منك، وهو الظاهر، ويحتمل: ما استقرضت من أحد سيواك بل منك، فلا يكون إقراراً بالشك. اهـ "سندقي".

(١) انظر "رمز الحقائق": كتاب الإقرار ١/٥٦٢.

(٢) انظر "المنح": كتاب الإقرار ٢/١٠٣ أو ١/١٠٣.

(٣) "المنح": كتاب الإقرار ٢/١٠٣ أو ١/١٠٣ بتصرف.



جواباً لا ابتداءً يُجَعَلُ جواباً، وما يَصْلُحُ للابتداء لا للبناء أو يَصْلُحُ لهما يُجَعَلُ ابتداءً؛  
لئلا يَلْزَمَهُ المَالُ بالشك، "اختيار"<sup>(١)</sup>. وهذا إذا كان الجواب مُستقلاً، فلو غيّر مُستقِلَ  
كقوليه: نَعَمْ كان إقراراً مُطلقاً، حتّى لو قال: أعطيتي ثوبَ عبيدي هذا، أو: افتح لي باب  
داري هذه، أو: حصّص لي داري هذه، أو: أسرج دائيتي هذه، أو: أعطيتي سَرَجَهَا أو  
لِحَامَهَا، فقال: نَعَمْ كان إقراراً مِنْهُ بالعبد والدّار والدّائِة، "كافي".

### [مطلب: الإقرار يُحمَلُ على العُرفِ لا على دقائق العريّة]

(قال: أليس لي عليك ألف؟ فقال: بلى، فهو إقرار له بها، وإن قال: نَعَمْ لا،  
وقيل: نَعَمْ؛ لأنّ الإقرار يُحمَلُ على العُرفِ، لا على دقائق العريّة، كذا  
في "الجوهره"<sup>(٢)</sup>. والفرق: أنّ ((بلى)) جواب الاستفهام المنفي بالإثبات، و((نَعَمْ))  
جوابه بالتثني.....

[٢٨١٤١] (قوله: جواباً) ومنه ما إذا تقاضاه بمائة درهم فقال: فَضَيْتُكَهَا، أو<sup>(٣)</sup>: أَيْرَأَيْتِي.

[٢٨١٤٢] (قوله: لا للبناء) أي: على كلام سابق بأن يكون جواباً عنه.

[٢٨١٤٣] (قوله: وهذا) أي: التفصيل بين ذكر الضمير وعدمه كما يُستفاد بما نُقلناه  
قبل<sup>(٤)</sup>.

[٢٨١٤٤] (قوله: مُطلقاً) أي: إن<sup>(٥)</sup> ذكر الضمير كقوله: نَعَمْ هو علي<sup>(٦)</sup>، أو لم يذكُرْهُ

كما مُثِّل. ٤٥٢/٤

(١) "الاختيار": كتاب الإقرار ١٣١/٢ باختصار.

(٢) "الجوهره النيرة": كتاب الإقرار ٣٠٦/١.

(٣) ((أو)) ليست في "الأصل" و"ر".

(٤) للمقولة [٢٨١٤٠] قوله: ((والأصل: أن كل ما يَصْلُحُ إلخ)).

(٥) ((إن)) ليست في "ب" و"م".

(٦) في "ر" و"ب": ((بلى)) بدل ((علي)).

(والإيماء بالرأس) من التاطي (ليس بإقرار بمال، وعق، وطلاق، وبيع، ونكاح، وإجارة، وهبة، بخلاف إفتاء، ونسب، وإسلام، وكفر، وأمان كافر، وإشارة محرم لصيد، والشيخ برأسه في رواية الحديث، والطلاق في: أنت طالق هكذا وأشار بثلاث، إشارة "الأشياء" <sup>(١)</sup>. ويؤاد اليمين كخلفه لا يستخديم فلاناً، أو لا يظهر سره، أو لا يدل عليه وأشار، حث "عمادية" <sup>(٢)</sup>. فتحرر بطلان إشارة التاطي إلا في تسع، فليحفظ.

[٢٨١٤٥] (قوله: لا يستخديم فلاناً) أي <sup>(٣)</sup>: فأشار إلى خدمته. كذا في الهامش، ويأتي في "الشرح" <sup>(٤)</sup>.

[٢٨١٤٦] (قوله: إلا في تسع) ينبغي أن يؤاد تعديل الشاهد من العالم بالإشارة، فإنما تكفي كما قدمناه في الشهادات، فقال <sup>(٥)</sup>.

(فرغ) <sup>(٦)</sup>

ذكره في الهامش: ((ادعى بعض الورثة بعد الاقتسام ديناً على الميت وبرهن <sup>(٧)</sup> يقبل، ولا يكون الاقتسام إبراء عن الدين؛ لأن حقه غير متعلق بالعين <sup>(٨)</sup> فلم يكن الرضا بالقسمة إقراراً بعدم التعلق، بخلاف ما إذا ادعى بعد القسمة عيناً من أعيان التركة حيث لا تسع؛

(١) "الأشياء والنظار": الفن الثالث: الجمع والفرق - أحكام الإشارة ص ٨٠. بتصرف.

(٢) انظر "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات - أحكام الأيمان ١٤٠/٢ باختصار.

(٣) ((أي)) ليست في "الأصل".

(٤) في الصحيفة نفسها "در".

(٥) في "ب": ((فقال)) وهو خطأ.

(٦) هذا الفرع ساقط من "٣".

(٧) ((وبرهن)) ساقطة من "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "البرازنة".

(٨) في "ب" و"م": ((بالعين))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "البرازنة".

(وَأَنْ أَقَرَّ بَدَيْنِ مُوَجِّلٍ، وَادَّعَى الْمُقَرَّرُ لَهُ خُلُولَهُ) لِزِمَةِ الدَّيْنِ (حَالاً)، وَعَنْدَ "الشَّافِعِيِّ" <sup>(١)</sup> رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مُوَجِّلاً يَمِينِهِ، (كإقراره بعبءٍ في يدهِ أَنَّهُ لِرَجُلٍ وَأَنَّهُ اسْتَأْجَرَهُ مِنْهُ)، فَلَا يُصَدَّقُ فِي تَأْجِيلٍ وَإِجَارَةٍ؛ لِأَنَّهُ دَعَا بِلا حُجَّةٍ، (و) حَيْثُذِ (يُسْتَحْلَفُ الْمُقَرَّرُ لَهُ فِيهِمَا، بِخِلَافِ مَا لَوْ أَقَرَّ بِالذَّهَابِ السُّودِ فَكَذَّبَهُ فِي صِفَتِهَا) حَيْثُ (يَلْزِمُهُ مَا أَقَرَّ بِهِ فَقَطْ)؛ لِأَنَّ السُّودَ نَوْعٌ، وَالْأَجَلَ عَارِضٌ؛ لِثُبُوتِهِ بِالشَّرْطِ، وَالْقَوْلُ لِلْمُقَرَّرِ فِي النَّوْعِ، وَلِلْمُنْكَرِ فِي الْعَوَاضِ (كإقرارِ الكفيلِ بَدَيْنِ مُوَجِّلٍ) فَإِنَّ الْقَوْلَ لَهُ فِي الْأَجَلِ؛ لِثُبُوتِهِ فِي كِفَالَةِ الْمُوَجِّلِ بِلا شَرْطٍ. ....

لَأَنَّ حَقَّهُ مُتَعَلِّقٌ بِعَيْنِ التَّرَكَةِ صُورَةً وَمَعْنًى، فَانْتَضَمَتِ الْقِسْمَةُ بِانْقِطَاعِ حَقِّهِ عَنِ التَّرَكَةِ صُورَةً وَمَعْنًى؛ لِأَنَّ الْقِسْمَةَ تَسْتَدْعِي عَدَمَ اخْتِصَاصِهِ بِهِ، "بِرَازِيَّة" <sup>(٢)</sup> ((أهـ. ٤٦٨٥/ب [٢٨١٤٧] (قَوْلُهُ: بِلا شَرْطٍ) فَالْأَجَلُ <sup>(٣)</sup> فِيهَا نَوْعٌ، فَكَانَتْ الْكِفَالَةُ الْمُوَجِّلَةُ أَحَدَ [٢٩٩٥/٣/ب] نَوْعِي الْكِفَالَةِ، فَيُصَدَّقُ؛ لِأَنَّ إِقْرَارَهُ بِأَحَدِ النَّوْعَيْنِ لَا يُجْعَلُ إِقْرَاراً بِالنَّوْعِ الْآخَرِ، "غَايَةُ الْبَيَانِ". وَقَدْ مَرَّتِ الْمَسْأَلَةُ فِي الْكِفَالَةِ <sup>(٤)</sup> عِنْدَ قَوْلِهِ: ((لَكَ مِائَةُ دِرْهَمٍ إِلَى شَهْرٍ)).

(قَوْلُ "المَصْنُفِ": وَادَّعَى الْمُقَرَّرُ لَهُ خُلُولَهُ لِزِمَةِ حَالاً) فِي "الْوَاقِعَاتِ": ((أَنَّ هَذَا إِذَا لَمْ يَصِلِ الْأَجَلُ بِكُلَّيْهِ، أَمَّا إِذَا وَصَلَ صُدِّقَ)) أَهـ. قَالَ "الطَّرَائِيسُ" فِي "شرح منظومة الكنز": ((وَهُوَ قَيِّدٌ حَسَنٌ)) أَهـ "سُنْدِي".

(١) "روضة الطالبين": كتاب الإقرار - الباب الثالث في تعقيب الإقرار بما يفتره ٣٩٨/٤.

(٢) "البرازية": كتاب القسمة - الفصل الثالث في الاستحقاق - نوع في الدين ١٤٩/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "الأصل" و"ر" و"ي": ((كأجل)).

(٤) المقولة [٢٥٧١٩] قوله: ((لَأَنَّ الْمُقَرَّرَ لَهُ يَكْثُرُ الْأَجَلُ)).

(وشرأؤه) أمةٌ مُتَنَقِّبةٌ إقرارًا بالملك للبائع، ككُوبٍ في جرابٍ، وكذا الاستيلاء، .....

[٢٨١٤٨] (قوله: وشرأؤه أمةٌ مُتَنَقِّبةٌ إلخ) وفي "البرازية"<sup>(١)</sup> عَلَّنَ لذلك بقوله: ((وَالضَّابُّ أَنْ الشَّيْءَ إِنْ كَانَ يَمَّا يُعْرَفُ وَقَدْ مُسَاوَمَةٌ كَالْجَارِيَةِ الْقَائِمَةِ الْمُتَنَقِّبَةِ بَيْنَ يَدَيْهِ لَا يَقْبَلُ<sup>(٢)</sup>) إِلَّا إِذَا صَدَّقَهُ الْمُدْعَى عَلَيْهِ فِي عَدَمِ مَعْرِفَتِهِ إِيَّاهَا فَيَقْبَلُ<sup>(٣)</sup>)، وَإِنْ كَانَ يَمَّا لَا يُعْرَفُ<sup>(٤)</sup> كُوبٌ فِي مِندِيلٍ أَوْ جَارِيَةٍ قَاعِدَةٍ عَلَى رَأْسِهَا غِطَاءٌ لَا يُرَى مِنْهَا شَيْءٌ يَقْبَلُ، وَلِهَذَا اخْتَلَفَتْ أَقَاوِيلُ الْعُلَمَاءِ)) اهـ، وَيُظْهَرُ لِي أَنَّ التَّوْبَ فِي الْجِرَابِ كَهُوَ فِي الْمِندِيلِ، "سَائِحَاتِي".

[٢٨١٤٩] (قوله: ككُوبٍ) أي: كشيءٍ تُوِبَ في جرابٍ.

[٢٨١٥٠] (قوله: وكذا الاستيلاء) انظر "جامع الفصولين"<sup>(٥)</sup>، و"نور العين"<sup>(٦)</sup> في الفصل العاشر، و"حاشية الفتال".

### (فرغ)

ذَكَرَهُ فِي الْهَامِشِ: ((رَجُلٌ قَالَ لآخَرَ: لِي عَلَيْكَ أَلْفُ دَرَاهِمٍ، فَقَالَ لَهُ الْمُدْعَى عَلَيْهِ: إِنْ خَلَفْتَ: إِنَّمَا مَا لَكَ<sup>(٧)</sup>) عَلَيَّ دَقْعُهَا إِلَيْكَ، فَخَلَفَ الْمُدْعَى وَدَفَعَ الْمُدْعَى عَلَيْهِ الدَّرَاهِمَ قَالُوا: إِنْ أَدَّى الدَّرَاهِمَ بِحُكْمِ الشَّرْطِ الَّذِي شَرَطَ فَهُوَ بَاطِلٌ، وَلِلدَّافِعِ أَنْ يَسْتَرِدَّ مِنْهُ؛ لِأَنَّ الشَّرْطَ بَاطِلٌ، "نَحَاتِي"<sup>(٨)</sup>)).

(١) "البرازية": كتاب الدعوى - الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع - نوع آخر في الدفع ٣٣٥/٥، وعزاه إلى الإمام محمد (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((لا تقبل))، وكذا في "البرازية".

(٣) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((فتقبل))، وما أبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "البرازية".

(٤) في "الأصل": ((لا تعرف))، بالناء.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل به ٩٠/١.

(٦) "نور العين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل به ق ٤١/١.

(٧) عبارة "الحاتية": ((أفما لك)).

(٨) "الحاتية": كتاب الصلح - فصل في الصلح عن الدين ٨٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

والاستيداع، وقَبُولُ الودیعة، "بحر"<sup>(١)</sup>. (والإعارة، والاستيهاب والاستحجار ولو من وكيل)، فكل ذلك إقرارٌ بملك ذي اليد، فيمنع دعواه لنفسه ولغيره، بوكالة أو وصاية؛ للتناقض، بخلاف إبرائه عن جميع الدعاوى ثم الدعوى بهما؛ لعدم التناقض، ذكره في "الدَّر" قَبِيلُ الإقرار، .....

[٢٨١٥١] (قوله: والإعارة) الأولى أن يقال: الاستعارة، كما في "جامع الفصولين"<sup>(٢)</sup>

في العاشر. كذا في الهامش.

(فرغ)

في الهامش: ((شراء فشهد رجل على ذلك وختم فهو ليس بتسليم، يُريد به: أنه إذا شهد بالشراء - أي: كتب الشهادة في صلح الشهادة وختم على صلح الشهادة - ثم ادّعاء صَحّ دعواه ولم تكن كتابة الشهادة إقراراً بأنه للبائع، وهذا لأن الإنسان يبيع مال غيره كمال نفسه، والشهادة بالبائع لا تدل على صحته، "جامع الفصولين"<sup>(٣)</sup> في الرابع عشر)).

[٢٨١٥٢] (قوله: ذكره في "الدَّر"<sup>(٤)</sup>) الضمير راجع إلى المذكور متناً من قوله: ((وكذا

إلخ)) سوى الإعارة<sup>(٥)</sup>، وإلى المذكور شرحاً، فتحمى ذلك مذکور فيها، والضمير في قوله: ((وصححه في "الجامع" إلخ)) راجع إلى ما في "المتن" فقط، يدل عليه قول "المصنف" في "المنع"<sup>(٦)</sup>: ((ويمن صرح بكونه إقراراً "منلا خسرو"<sup>(٧)</sup>)، وفي "التنظيم الوهباني"<sup>(٨)</sup> لـ "عبد البر"

(١) "البحر": كتاب الإقرار ٢٥١/٧.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل به إلخ ٩٠/١.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع عشر فيمن كتب شهادته في صلح ثم ادّعاء صَحّ دعواه إلخ ١٣٦/١-١٣٧.

(٤) "الدَّر والغرر": كتاب الدعوى. فصل في الاستبراء والاستيهاب والاستيداع والاستحجار ٣٥٤/٢.

(٥) في "ر" و"ب" و"م": ((الإجارة))، وما أثنائه من "الأصل" و"٢" هو الصواب الموافق لما ذكره في "أنذر".

(٦) "المنع": كتاب الإقرار ١٠٣/٢ ب.

(٧) "الدَّر والغرر": كتاب الدعوى. فصل في الاستبراء والاستيهاب والاستيداع والاستحجار ٣٥٤/٢.

(٨) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإقرار. بيان أن الاستبراء ليس بإقرار بالملكية ٣٠/٢.

ذكر خلاناً<sup>(١)</sup>، ثم قال<sup>(٢)</sup>: ((والحاصل أن رواية "الجامع": أن الاستيلاء والاستحجار والاستعارة ونحوها إقرار بالملك للمساوم منه والمستأجر منه<sup>(٣)</sup>، ورواية "الزيادات": أنه لا يكون ذلك إقراراً بالملكية، وهو الصحيح، كذا في "العمادية". وخكى فيها اتفاق الروايات على أنه لا ملك للمساوم ونحوه فيه، وعلى هذا الخلاف ينبغي<sup>(٤)</sup> صحة دعواه ملكاً إما ساوًم فيه لنفسه<sup>(٥)</sup> أو لغيره اهـ. وأما جزمنا هنا بكونه إقراراً أخذاً برواية "الجامع الصغير"<sup>(٦)</sup>، والله تعالى أعلم)) اهـ.

قال "السامحاني": ((ويظهر لي: أنه إن أبدى عُذراً يُغنى بما في "الزيادات": من أن الاستيلاء ونحوه لا يكون إقراراً، وفي "العمادية": وهو الصحيح، وفي "السراجية"<sup>(٧)</sup>: أنه الأصح، قال "الأثيري": والأكثر على تصحيح ما في "الزيادات"، وأنه ظاهر الرواية)).

(قوله: قال "الأثيري": والأكثر على تصحيح ما في "الزيادات" إلخ) في الفصل الثالث في التناضي من "الثمّة" ما نصّه: ((في دعوى "المتنقى": ساكن دارٍ أقرّ أنه كان يدفع لفلان الأجرة، ثم قال: الدار داري فالتقول له، ولا يكون ذلك إقراراً أن الدار لفلان؛ لأنه يقول: كان وكيلاً في قبضي أجرتها)) اهـ. ثم ذكر في الفصل الأول من الإقرار: ((أنّ هذا رواية "ابن سماعه" عن "عميد"، وفي رواية "هشام" عنه: يكون إقراراً لمن كان يدفع الأجرة له)) اهـ. ونقل ذلك "الأثيري" عنها، وذكر الروايتين في "الحاشية" مقدماً رواية "ابن سماعه" من أنه لا يكون إقراراً، ومقتضاه اعتمادها.

(١) في "ب" و"م": ((خلان)) بدل ((ذكر خلان))، وما أثبتاه من "الأصل" و"ر" و"ت" موافق لما في "اللمح".

(٢) "اللمح": كتاب الإقرار ٢/١٠٣ ب.

(٣) عبارة "اللمح": ((وللستار منه)).

(٤) في "ب" و"م": ((ينبغي))، وما أثبتاه من "الأصل" و"ر" و"ت" موافق لما في "اللمح".

(٥) في هامش "م": ((قوله: (أنفسه إلخ) الصواب إسقاطها؛ إذ لا وجه لصحة الدعوى لنفسه، بعد اتفاق الروايات على أنه لا ملك للمساوم ونحوه)) اهـ.

(٦) لم نعر على المسألة في مطبوعة "الجامع الصغير" للإمام محمد التي بين أيدينا، وهي في شرحه "النافع الكبير" للكنوي: كتاب الإقرار ص ١١٧.

(٧) "السراجية": كتاب الإقرار - باب ما يكون إقراراً ٢/٢٨٦ (هامش "فتاوى قاضيخان").

## وصحّحه في "الجامع"،

مطلب: ما يكون إقراراً لذي اليد معني<sup>(١)</sup>

[٢٨١٥٣] (قوله: وصحّحه في "الجامع") أي: "جامع الفصولين"<sup>(٢)</sup>، وهذه رواية "الجامع" للإمام "محمد"، والضمير في ((صحّحه)) لكونه إقراراً بالملك لذي اليد، قال في "الشرئلية"<sup>(٣)</sup>: ((كأن هذه الأشياء إقراراً بعدم الملك للمباشر متفق عليه، وأما كونها إقراراً بالملك لذي اليد ففيه روايتان: على رواية "الجامع" يفيد الملك لذي اليد، وعلى رواية "الزيادات" لا، وهو الصحيح، كذا في "الصغرى". وفي "جامع الفصولين"<sup>(٤)</sup>: صحّح رواية إفادته الملك فاختلّف التصحيح للروايتين، ويتبي على عدم إفادته ملك المدعى عليه جوار دعوى المقر بما لغيره)) اهـ. ونقل "الساتماني" عن "الأثيري": ((أن الأكثر على تصحيح ما في "الزيادات"، وأنه ظاهر الرواية)) اهـ. قلت: فيمنى به لترجيحه؛ بكونه<sup>(٥)</sup> ظاهر الرواية وإن اختلف التصحيح.

## (تمّة)

الاستثناء<sup>(٦)</sup> من غير المدعى عليه في كونه إقراراً بأنه لا ملك للمدعى كالاتثناء<sup>(٧)</sup> من المدعى عليه، حتى لو برهن [٢/٣٠٠٣/٢] عليه<sup>(٨)</sup> يكون دُعاً، قال في "جامع الفصولين"<sup>(٩)</sup> بعد نقله عن "الصغرى": ((أقول: ينبغي أن يكون الاستيذاء وكذا الاستيهاب ونحوه كالاتثناء)).

(١) هذا للمطلب من "الأصل" و"ر".

(٢) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل به إلخ ٩٠/١.

(٣) "الشرئلية": كتاب الدعوى، فصل في الاستثناء والاستيهاب والاستيذاء والاستحار ٣٥٤/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل به إلخ ١٠٠/١.

(٥) في "ب" و"م": ((لكنه)).

(٦) في "أ" و"ب" و"م": ((الاستثناء))، وفي هامش "م": ((قوله: (الاستثناء إلخ) لعل صوابه الاستثناء، وكذا ما بعده

بقريئة عبارة "جامع الفصولين")) اهـ.

(٧) في "أ" و"ب" و"م": ((كالاستثناء))، وانظر التعليق السابق.

(٨) ((عليه)) ليست في "ب" و"م".

(٩) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل به إلخ ١٠٠/١.

خلافًا لتصحيح "الوهبانية"، ووفق شارحها "الشُرَيْبِلَالِي": ((بأنه إن قال: يعني هذا كان إقراراً، وإن قال: أتبيع لي<sup>(١)</sup> هذا؟ لا، يؤيده مسألة كتابته وختمه على صلّ البيع،.....

### (مهمة)

قال في "البرازية"<sup>(٢)</sup>: ((ومتما يجب حفظه هنا: أن المساومة إقرار بالملك للبائع أو بعدم كونه ملكاً له ضمناً لا قصداً، وليس كالإقرار صريحاً بأنه ملك البائع، والتفاوت يظهر فيما إذا وصل العين<sup>(٣)</sup> إلى يده يؤمّر بالردّ إلى البائع في فصل الإقرار الصريح، ولا يؤمّر في فصل المساومة، وبإثباته: اشترى متاعاً من إنسان وقبضه، ثم إن أبا المشتري استخفّه بالبرهان من المشتري وأخذته، ثم مات الأب وورثته الابن المشتري لا يؤمّر برده إلى البائع، ويرجع بالثمن على البائع، ويكون المتاع في يد المشتري هذا بالإرث، ولو أقرّ عند البيع بأنه ملك البائع، ثم استخفّه أبوه من يده، ثم مات الأب وورثته الابن المشتري لا يرجع على البائع؛ لأنه في يده بناءً على زعمه بحكم الشراء؛ لما تقرّر أن القضاء للمستحق لا يوجب فسخ البيع قبل الرجوع بالثمن)) اهـ. ذكرته في الفصل الأول من كتاب الدعوى، وفي فروع جمّة كلها مهمة، فراجع.

[٢٨١٥٤] (قوله: لتصحيح "الوهبانية"<sup>(١)</sup>) أي: في مسألة الاستيلاء.

[٢٨١٥٥] (قوله: لا) بل يكون استفهاماً وطلب لإشهاد على إقراره بإرادته بيع ملك القائل،

(قوله: بل يكون استفهاماً) إلخ الأظهر ما في "ط"، ثم لا رجة لهذا التأنيب، فإن الاستيلاء مانع من الدعوى لنفس المساوم، ومسألة الكتابة لا تمنع له ولا لغيره.

(١) ((الي)) ليست في "د" و"و".

(٢) "البرازية": كتاب الدعوى - الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع - نوع في المساومة وشبهه ٣٢٤/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ((العين)) ليست في "ب" و"م"، وما أُنبتاه من "الأصل" و"ر" و"ت" هو الموافق لما في "البرازية".

(٤) "المنظومة الوهبانية": فصل في كتاب الإقرار ص ٦٩٠. (هامش "المنظومة المحيية").



فإنه ليس بإقرارٍ بعدمِ ملكي)). (و) له عليّ مائة ودرهمٌ كلّها دراهم، وكذا المكيلُ والموزونُ استحساناً، (وي: مائة وتوب، ومائة وتوبانِ يُفسَّرُ المائة؛ لأنها مُبهمة، (وي: مائة وثلاثة أنواب .....

فيلزّمُهُ به<sup>(١)</sup> بعد ذلك، "شُرْبِلَالِي"<sup>(٢)</sup>.

[٢٨١٥٦] (قوله: فإنه ليس بإقرارٍ) أي: فما هنا أولى أو مُساوٍ.

قال في الهامش: ((وإن رأى المولى عبده يبيعُ غنياً من أعيان المولى فسكّت لم يكن إذناً، وكذا المُرْتَهَنُ إذا رأى الرّاهنَ يبيعُ الرّهنَ فسكّت لم يطلُ الرّهنُ، وروى "الطحاوي" عن أصحابنا: المُرْتَهَنُ<sup>(٣)</sup> إذا سكّت كان رضى بالبيع ويطلُ الرّهنُ، "عائتيه"<sup>(٤)</sup> من كتاب الماذون)).

[٢٨١٥٧] (قوله: والموزون) كقوله: مائة وقفيّر كذا أو رطل كذا، ولو قال: له نصفُ درهمٍ ودينارٍ وتوب فعليه نصفُ كلٍّ منهما<sup>(٥)</sup>، وكذا نصفُ هذا العبدِ وهذه الجارية؛ لأنّ الكلامَ كلّهُ وقعَ بغيرِ عينه أو بعينه، فينصرفُ النّصفُ إلى الكلِّ، بخلاف ما لو كان بعضُهُ غيرَ مُعَيَّنٍ كنصفِ هذا الدّينارِ ودرهمٍ يجبُ الدّرهَمُ كلّهُ، قال "الزليعي"<sup>(٦)</sup>: ((وعلى تقديرِ خَفَضِ

(قوله: فيلزّمُهُ به بعد ذلك) أي: بإقراره الضّمنيّ بناءً على رواية "الجامع".

(قوله: قال "الزليعي") حقّه: "المقدسي".

(١) ((٤)) ليست في "م".

(٢) في "ب" و"م": ((شُرْبِلَالِي))، ولم نثر على المسألة في مظانها من "الشربلية"، والمراد هنا "شرح الشربلالي على المنظومة الوهبانية" كما تدل عليه عبارة "الدر".

(٣) في "الأصل": ((أن للرهن)).

(٤) "الحانية": كتاب الماذون ٦٢٦/٣ (هامش "الفناوى الهندية").

(٥) في "م": ((منها))، وهو موافق لما في "التكملة". المقولة: [٣٤٨٦] قوله: ((وكذا المكيل والموزون)).

(٦) كذا في النسخ جميعها، ولم نثر على المسألة في مظانها من مطبوعة "تبين الحقائق للزليعي التي بين أيدينا، وانظر سياق المسألة في "التكملة". المقولة: [٣٤٨٦] قوله: ((وكذا المكيل والموزون))، وانظر "تقريرات الزانعي" رحمه الله تعالى.

ولعل المراد بالمقدسي ابن غام (ت ١٠٠٤هـ) وله أوضح رمز على نظم الكنز، تقدم ١٠٨/٢.

كلُّها ثيابٌ) خلافاً لـ "الشافعي" <sup>(١)</sup> رضي الله عنه.

قلنا: الأثواب لم تُذكر بحرف العطف، فانصرف التفسير إليهما؛ لاستوائهما في الحاجة إليه. (والإقرار بدائية في إصطبل تلزمه الدائبة فقط). والأصل: أن ما يصلح ظرفاً إن أمكن نقله لزماء، والآ لزم المظروف فقط، خلافاً لـ "محمد"، وإن لم يصلح لزم الأول فقط، كقوله: درهم في درهم "در" <sup>(٢)</sup>، .....

الدَّهْم مُشْكِلٌ))، وأقول: لا إشكال على لغة الجوار، على أن الغالب على الطلبة عدم التزام الإعراب، "سالحاتي"، أي: فضلاً عن القوائم، ولكن الأحوط الاستفسار، فإن الأصل براءة الدَّمَةِ، فلعله قصّد الجَرَّ، تأمل.

[٢٨١٥٨] (قوله: كلُّها ثياب) لأنه ذكر عددين مبهمين وأردفهما بالتفسير، فصرفت إليهما؛ لعدم العاطف، "منح" <sup>(٣)</sup>.

[٢٨١٥٩] (قوله: بحرف العطف) بأن يقول: مائة وأثواب ثلاثة كما في: مائة وثوب.

[٢٨١٦٠] (قوله: إن أمكن نقله) كتمر في قوصرة <sup>(٤)</sup>.

[٢٨١٦١] (قوله: خلافاً لـ "محمد") فعنده لزماء جميعاً؛ لأن غضب غير المنقول متصور عنده، "زيلي" <sup>(٥)</sup>.

(قوله: ولكن الأحوط الاستفسار إلخ) فيه تأمل، فإنه لو قال: مرادي النصف كيف يقبل منه مع أخذ المُقَرَّر له بظاهر اللفظ؟!)

(١) انظر "غاية المحتاج": كتاب الإقرار - فصل في شروط المُقَرَّر به - يصح الإقرار بالجهول ٩٠/٥.

(٢) ((در)) ليست في "ب" و"ط"، والمسألة في "الدر": كتاب الإقرار ٣٦١/٢.

(٣) "المنح": كتاب الإقرار ٢/١٠٣ ب.

(٤) القوصرة: بالتشديد ما يكثر فيه التمر من البواري وقد تخفف، وانظر للمقولة [٢٨١٦٧] قوله: ((في قوصرة)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ٩/٥.

قلتُ: ومُفادُهُ أَنَّهُ لو قال: دَائِبَةٌ فِي خِيَمَةِ لَزْمَاهُ، .....

[٢٨١٦٢] (قوله: في خيمة) فيه: أَنَّ الخِيمَةَ لَا تُسَمَّى ظَرْفًا<sup>(١)</sup> حَقِيقَةً، وَالْمُتَعَبَّرُ كَوْنُهُ ظَرْفًا حَقِيقَةً كَمَا فِي "المنح"<sup>(٢)</sup>.

[٢٨١٦٣] (قوله: لَزْمَاهُ) لِأَنَّ الإِقْرَارَ بِالْغَضَبِ إِعْبَارٌ عَنْ ثَقُلِهِ وَنَقْلُ الْمَظْهُوفِ حَالُ كَوْنِهِ مَظْهُوفًا لَا يُصَوَّرُ إِلَّا بِثَقُلِ الظَّرْفِ، وَصَارَ<sup>(٣)</sup> إِقْرَارًا بَغَضِبِهِمَا ضَرُورَةً، وَيُرْجَعُ<sup>(٤)</sup> فِي الْبَيَانِ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُعَيَّنْ، هَكَذَا قُرِّرَ فِي "غَايَةِ الْبَيَانِ" وَغَيْرِهَا هُنَا وَفِيمَا بَعْدَهُ، وَظَاهِرُهُ قَصْرُهُ عَلَى الإِقْرَارِ بِالْغَضَبِ، وَيُؤَيِّدُهُ مَا فِي "الْحَاثِيَةِ"<sup>(٥)</sup>: ((لَهُ عَلَى ثَوْبٍ أَوْ عَبْدٍ صَحَّ، وَيَقْضَى بِقِيَمَةِ وَسَطٍ عِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ"، وَقَالَ "عَمَّادٌ": الْقَوْلُ لَهُ فِي الْقِيَمَةِ)) اهـ. وَفِي "الْبَحْرِ"<sup>(٦)</sup> وَ"الْأَشْبَاهِ"<sup>(٧)</sup>: ((لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ)) اهـ. وَلَعَلَّهُ قَوْلُ "الإِمَامِ"، فَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ مَا هُنَا قَاصِرٌ عَلَى الْغَضَبِ

(قوله: فيه: أَنَّ الْخِيَمَةَ لَا تُسَمَّى ظَرْفًا حَقِيقَةً) لَا شَكَّ أَنَّهَا ظَرْفٌ حَقِيقَةٌ لَا غُرْفًا، وَلِذَا لَزِمَ الْإِصْطِلَاحُ عَلَى قَوْلِ "عَمَّادٍ"، تَأْمُلْ.

(قوله: وَيُؤَيِّدُهُ مَا فِي "الْحَاثِيَةِ": لَهُ عَلَى ثَوْبٍ إلخ) وَجْهُ التَّأْيِيدِ إِرَادَةُ بِالْقِيَمَةِ فِي عِبَارَةِ "الْحَاثِيَةِ"، فَإِنَّهُ لَوْ كَانَ الإِقْرَارُ بِالْغَضَبِ لَزِمَ الْعَيْنُ.

(١) فِي هَامِشٍ "م": ((قوله: فيه: أَنَّ الخِيمَةَ لَا تُسَمَّى ظَرْفًا إلخ) غَيْرُ مُسْلَحٍ، نَعَمْ هِيَ لَا تُسَمَّى ظَرْفًا غُرْفًا، وَكَذَا الْإِصْطِلَاحُ لَا يُسَمَّى ظَرْفًا فِي الْغُرْفِ، وَإِنْ كَانَ يُسَمَّى ظَرْفًا حَقِيقَةً، وَالْمَحْذَرُ إِنَّمَا هُوَ التَّسْمِيَةُ الْحَقِيقَةُ كَمَا قَالَ، فَافْهَمْ)) اهـ.

(٢) "المنح": كتاب الإقرار ٢/١٠٤ ق/١.

(٣) فِي "ب" وَ"م": ((نَصَارَ)).

(٤) فِي "ب" وَ"م": ((وَرَجَعَ)).

(٥) "الْحَاثِيَةِ": كتاب الإقرار - فصل فيما يكون إقراراً بشيء أو بشيئين ١٤٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الإقرار ٧/٢٥٠.

(٧) "الْأَشْبَاهُ وَالنِّظَائِرُ": الفَن الثَّانِي: القَوْلَاد - كتاب الإقرار ص ٣٠٨، نَقْلًا عَنْ "الْبَزَائِيَّة".

ولو قال: تَوْبٌ فِي دَرْهِمٍ لَزِمَهُ التَّوْبُ، وَلَمْ أَزْهِ، فَيُحَرَّرُ<sup>(١)</sup>. (وبخاتم) تَلَزَمَهُ (خَلَقَتْهُ وَقَصَبَهُ) جَمِيعاً، .....

وَالَا لَزِمَهُ الْقِيَمَةُ أَوْ لَمْ يَلَزَمَهُ شَيْءٌ، ثُمَّ رَأَيْتُهُ فِي "الشَّرْئِيَّةِ"<sup>(٢)</sup> عَنْ "الْجَوْهَرَةِ"<sup>(٣)</sup> حَيْثُ قَالَ: ((إِنْ أَضَافَ مَا أَقَرَّ بِهِ إِلَى فِعْلِ بِأَنْ قَالَ: غَصَبْتُ مِنْهُ ثَمَرًا فِي قَوْصَرَةٍ لَزِمَهُ الثَّمَرُ وَالْقَوْصَرَةُ، وَالْأَبْلُ ذِكْرُهُ ابْتِدَاءً وَقَالَ: عَلَيَّ ثَمَرٌ فِي قَوْصَرَةٍ فَعَلِيهِ الثَّمَرُ دُونَ الْقَوْصَرَةِ؛ لِأَنَّ الْإِقْرَارَ قَوْلٌ، وَالْقَوْلُ يَتِمُّ بِهِ<sup>(٤)</sup> الْبَعْضُ دُونَ الْبَعْضِ، كَمَا لَوْ قَالَ: يَبُغْتُ لَهُ زَعْفَرَانًا فِي سَلَةٍ<sup>(٥)</sup>)) اهـ، وَلِلَّهِ الْحَمْدُ، وَلَعَلَّ [ب/٢٠٠٣/٢] الْمَرَادُ بِقَوْلِهِ: ((فَعَلِيهِ الثَّمَرُ قِيَمَتُهُ))<sup>(٦)</sup>، تَأْكُلُ.

[٢٨١٦٤] (قَوْلُهُ: لَزِمَهُ التَّوْبُ) هُوَ ظَاهِرٌ، وَيَدُلُّ عَلَيْهِ مَا يَأْتِي مُتَأَخِّرًا<sup>(٧)</sup> وَهُوَ: ((تَوْبٌ فِي مَبْدِلٍ أَوْ فِي تَوْبٍ))، فَإِنَّ مَا هُنَا أَوَّلِي، وَفِي "غَايَةِ الْبَيَانِ": ((وَلَوْ قَالَ: غَصَبْتُكَ كَذَا فِي كَذَا وَالثَّانِي يُمَّا يَكُونُ<sup>(٨)</sup> وَعَاءٌ لِلأَوَّلِ لَزِمَا))، وَفِيهَا: ((وَلَوْ قَالَ: عَلَيَّ دَرْهِمٌ فِي قَفْزٍ حَنْطَةٍ لَزِمَهُ الدَّرْهُمُ فَقَطْ

(قَوْلُهُ: وَالْقَوْلُ يَتِمُّ بِهِ الْبَعْضُ إلخ) أَصْلُ الْعِبَارَةِ: يَتِمُّ بِهِ.

(قَوْلُهُ: وَلَعَلَّ الْمَرَادُ بِقَوْلِهِ: فَعَلِيهِ الثَّمَرُ قِيَمَتُهُ) بَلْ يَبْقَى الثَّمَرُ عَلَى ظَاهِرِهِ؛ لِأَنَّهُ مِثْلِي.

(١) فِي "د": ((فَلْيُحَرَّرْ)).

(٢) "الشَّرْئِيَّةُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ٣٦١/٢ (هَامِشُ "الدَّرْهِمِ وَالْغَرَرِ").

(٣) "الْجَوْهَرَةُ النُّورُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ٣٠٨/١.

(٤) فِي النُّسخِ جَمِيعُهُمَا وَ"الشَّرْئِيَّةُ": ((يَتِمُّ بِهِ))، وَقَدْ اسْتَشْكَلَهُ مَصْحُوحُ "ب" وَ"م"، وَمَا أَبْتَنَاهُ مِنْ عِبَارَةِ "الْجَوْهَرَةِ" أَوْفَقَ بِالسِّيَاقِ، وَقَدْ ثَبَّهَ عَلَيْهِ الرَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى.

(٥) فِي "الأَصْلِ" وَ"ر" وَ"ت": ((ثَلَّةً)) بِالتَّاءِ.

(٦) قَالَ السَّيِّدُ عَلَاءُ الدِّينِ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى فِي "التَّكْمِلَةِ" - لِلْمَقُولَةِ [٣٤٩٨] قَوْلُهُ: ((لَزِمَا)): ((أَقُولُ: وَلَعَلَّ عَلَيْهِ التَّمَرُ لَا قِيَمَتَهُ؛ لِأَنَّهُ مِثْلِي، فَتَأْكُلُ))، وَانْظُرْ "تَقْرِيرَاتُ الرَّافِعِيِّ" رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى.

(٧) فِي الصَّحِيفَةِ الْآخِيَةِ "دَر".

(٨) فِي "الأَصْلِ" وَ"أ" وَ"ب" وَ"م": ((وَالثَّانِي لَا يَكُونُ))، وَمَا أَبْتَنَاهُ مِنْ "ر"، وَفِي هَامِشِ "م": قَوْلُهُ: ((وَالثَّانِي لَا يَكُونُ وَعَاءً)) لَعَلَّ الْأَوَّلِي ((يُمَّا [لَا] يَكُونُ)) تَأْمَلُ اهـ. نَقُولُ: ((لَا)) مَقْحَمَةٌ سَهْوًا فِي هَامِشِ "م"، وَانْظُرْ "التَّكْمِلَةَ" - لِلْمَقُولَةِ [٣٥٠٣] قَوْلُهُ: ((فَلْيُحَرَّرْ)).

(وَيَسِيْفُ جَفَنُهُ وَحَمَالُهُ وَنَصْلُهُ، وَبَحَلَجَلُهُ بِحَاءٍ فَجِيمٍ: يَيْتُ مُزَيِّنٌ بِسُتُوْرٍ وَسُرُرٍ (الْعِيْدَانُ وَالْكِسْوَةُ. وَيَحْمِرُ فِي قَوْصَرَةٍ، أَوْ بَطْعَامٍ فِي جَوَالِقَى أَوْ) فِي (سَفِينَةٍ، أَوْ نَوْبٍ فِي مَنْدِيلٍ أَوْ) فِي (نَوْبٍ يَلْزِمُهُ الظَّرْفُ كَالْمَظْرُوفِ)؛ لِمَا قَدَّمْنَاهُ<sup>(١)</sup>، (وَمِنْ قَوْصَرَةٍ مَثَلًا (لَا) تَلْزِمُهُ الْقَوْصَرَةُ وَنَحْوُهَا، (كَتَوْبٍ فِي عَشْرَةٍ وَطَعَامٍ فِي يَيْتٍ)، فَيَلْزِمُهُ الْمَظْرُوفُ فَقَطْ؛ لِمَا مَرَّ<sup>(٢)</sup>؛.....

وَأَنْ صَلَحَ الْقَفِيْرُ ظَرْفًا، يَبَانُهُ مَا قَالَ<sup>(٣)</sup> "خَوَاهِرُ زَادَةُ": إِنَّهُ أَقَرَّ بِدَرِهِمٍ فِي الذَّمِّ، وَمَا فِيهَا لَا يُتَصَوَّرُ أَنْ يَكُونَ مَظْرُوفًا فِي شَيْءٍ آخَرَ)) اهـ.

وَيَنْظَهُرُ لِي: أَنَّ هَذَا فِي الْإِقْرَارِ ابْتِدَاءً، أَمَّا فِي الْغَضَبِ فَيَلْزِمُهُ الظَّرْفُ أَيْضًا كَمَا فِي: غَضَبَتُهُ دَرَاهِمًا فِي كَيْسٍ بَنَاءً عَلَى مَا قَدَّمْنَاهُ<sup>(٤)</sup>، وَيُقَيِّدُهُ التَّعْلِيلُ، وَعَلَى هَذَا التَّفْصِيلِ: دَرَاهِمٌ فِي نَوْبٍ، تَأْتِلُ ١/٤٦٩

[٢٨١٦٥] (قَوْلُهُ: جَفَنُهُ) بفتح الجيم، أي: غِنْدُهُ.

[٢٨١٦٦] (قَوْلُهُ: وَحَمَالُهُ) أي: علاقته، قال "الأصمعي": لا واحدَ لها مِن لفظها، وإنما واحدها مَحْمَلٌ، "عيني"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨١٦٧] (قَوْلُهُ: فِي قَوْصَرَةٍ) بِالتَّشْدِيدِ، وَقَدْ تُخَفَّفُ، "مُخْتَار"<sup>(٦)</sup>.

[٢٨١٦٨] (قَوْلُهُ: وَطَعَامٍ فِي يَيْتٍ) الْأَصْلُ فِي جَنْبِ هَذِهِ الْمَسَائِلِ: أَنَّ الظَّرْفَ إِنْ أَمَكَّنَ أَنْ يُجْعَلَ ظَرْفًا حَقِيقَةً يُنْظَرُ: فَإِنْ أَمَكَّنَ نَفْلُهُ لَزِمَاهُ، وَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ نَفْلُهُ لَزِمَهُ الْمَظْرُوفُ خَاصَّةً عِنْدَهُمَا؛ لِأَنَّ الْغَضَبَ الْمَوْجِبَ لِلضَّمَانِ لَا يَتَحَقَّقُ فِي غَيْرِ الْمَنْقُولِ، وَلَوْ ادَّعَى أَنَّهُ لَمْ يَتَقَلَّ الْمَظْرُوفُ لَا يُصَدَّقُ؛ لِأَنَّهُ أَقَرَّ بَعْضُ تَأَمُّ؛ إِذْ هُوَ مُطْلَقٌ فَيَحْتَمِلُ عَلَى الْكَمَالِ، وَعِنْدَ "مَحْمَدٍ" لَزِمَاهُ جَمِيعًا؛

(١) ص ٤٠، "در".

(٢) ص ٤٠، "در".

(٣) فِي "ب" وَ"م": ((مَا قَالَهُ)).

(٤) فِي الْقَوْلِ السَّابِقِ.

(٥) رَمَزَ الْحَقَائِقُ: كِتَابُ الْإِقْرَارِ ١٥٦/٢.

(٦) "مُخْتَارُ الصَّحَاحِ": مَادَّةُ (قَصْر).

إِذِ الْعَشْرَةُ لَا تَكُونُ ظَرْفًا لِوَاحِدٍ<sup>(١)</sup> عَادَةً، وَبِخَمْسَةٍ فِي خَمْسَةٍ وَعَشْرٍ مَعْنَى ((عَلَى)) أَوْ (الصَّرْبِ خَمْسَةً)؛ لِأَمْرٍ<sup>(٢)</sup>، وَالزَّمَةُ "زَفَر" بِخَمْسَةٍ وَعَشْرِينَ، (وَعَشْرَةٌ إِنْ عَنَى مَعَ)

لَأَنَّ غَضَبَ الْمَنْقُولِ<sup>(٣)</sup> مُتَصَوِّرٌ عَنْده. وَإِنْ لَمْ يُكَيَّنْ أَنْ يُجْعَلَ ظَرْفًا حَقِيقَةً لَمْ يَلْزَمُهُ إِلَّا الْأَوَّلُ، كَقَوْلِهِمْ: دَرَهَمٌ فِي دَرَهَمٍ لَمْ<sup>(٤)</sup> يَلْزَمُهُ الثَّانِي؛ لِأَنَّهُ لَا يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ ظَرْفًا، "مَنْح"<sup>(٥)</sup>. كَذَا فِي الْهَامِشِ.

[٢٨١٦٩] (قَوْلُهُ: لَا تَكُونُ ظَرْفًا) خِلَافًا لـ "مَحْمَدٍ"؛ لِأَنَّهُ يَجُوزُ<sup>(٦)</sup> أَنْ يُلَفَّ الثُّوبُ التَّنْفِيسُ فِي عَشْرَةِ أَثْوَابٍ، "مَنْح"<sup>(٧)</sup>. كَذَا فِي الْهَامِشِ.

[٢٨١٧٠] (قَوْلُهُ: خَمْسَةً) لِأَنَّ أَثَرَ الصَّرْبِ فِي تَكْثِيرِ الْأَحْزَاءِ لَا فِي تَكْثِيرِ الْمَالِ، "دَر"<sup>(٨)</sup>. كَذَا فِي الْهَامِشِ.

وَفِي "الْوَلَوَالِجِيَّةِ"<sup>(٩)</sup>: ((إِنْ عَنَى بِعَشْرَةٍ فِي عَشْرَةِ الصَّرْبِ قَطْعًا، أَوْ الصَّرْبِ بِمَعْنَى تَكْثِيرِ الْأَحْزَاءِ فَعَشْرَةٌ، وَإِنْ نَوَى بِالصَّرْبِ تَكْثِيرَ الْعَيْنِ لَزِمَتْ مِائَةٌ))، "سَائِحَاتِي".

[٢٨١٧١] (قَوْلُهُ: وَعَشْرَةٌ إِنْ عَنَى مَعَ) وَفِي "الْبَنَاءِ"<sup>(١٠)</sup>: ((عَلَيَّ دَرَهَمٌ مَعَ دَرَهَمٍ<sup>(١١)</sup> أَوْ مَعَهُ دَرَهَمٌ لَزِمَاهُ، وَكَذَا قَبْلَهُ أَوْ بَعْدَهُ، وَكَذَا دَرَهَمٌ فَدَرَهَمٌ أَوْ وَدَرَهَمٌ، بِخِلَافِ: دَرَهَمٌ عَلَى دَرَهَمٍ، أَوْ قَالَ:

٤٥٤/

(١) فِي "د": ((لِلوَاحِدِ)).

(٢) ١٩٧/٩ - ١٩٧ "دَر".

(٣) عِبَارَةٌ "لِئِنْ": ((لَأَنَّ غَضَبَ غَيْرِ الْمَنْقُولِ)) زِيَادَةٌ: ((غَيْرِ))، وَصَوَّبَ فِي هَامِشٍ "م" زِيَادَتُهَا لِتَأَكُّدِ مَنْ صَحَّحَ اسْتِعْمَالَهَا.

(٤) ((لَمْ)) لَيْسَتْ فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر".

(٥) "لِئِنْ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ٤/٢ ق ١٠٤، نَقْلًا عَنْ "الْجَوْهَرَةِ".

(٦) فِي "ر": ((لَا يَجُوزُ))، وَالصَّوَابُ حَذْفُ ((لَا)) كَمَا فِي بَقِيَةِ النِّسْخِ، وَهُوَ لِلْوَافِقِ لِعِبَارَةِ "لِئِنْ" وَ"الْجَوْهَرَةِ"؛ إِذِ الْعِبَارَةُ مَقُولَةٌ فِي "لِئِنْ" عَنْ "الْجَوْهَرَةِ"، انْظُرْ "الْجَوْهَرَةَ الْبَيِّنَةَ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ٣٠٩/١.

(٧) "لِئِنْ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ٤/٢ ق ١٠٤، نَقْلًا عَنْ "الْجَوْهَرَةِ".

(٨) "الدَّرُّ وَالْفَرُّ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ٣٦٢/٢.

(٩) "الْوَلَوَالِجِيَّةُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ فِيمَا يَقَعُ الْإِقْرَارُ فِي الْمَرَضِ إِخ ٢٦٧/٤ يَنْتَصِرُ.

(١٠) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"ب" وَ"م": ((الْبَنَاءِ))، وَمَا أَهْتَنَاهُ مِنْ "أ" هُوَ الصَّوَابُ، وَلِلْمَسْأَلَةِ فِي "الْبَنَاءِ"، انْظُرْ "الْبَنَاءِ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ٥٥٨/٨ نَقْلًا عَنْ "شَرْحِ الْكَافِي".

(١١) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ز" زِيَادَةٌ: ((أَوْ مَعَ دَرَهَمٍ)).

كما مر<sup>(١)</sup> في الطلاق، (ومن درهم إلى عشرة، أو ما بين درهم إلى عشرة تسعة)؛

درهم درهم؛ لأن الثاني تأكيد. وله علي درهم في قفيز بر لزمت درهم وتطل الفقير، كعكسيه، وكذا: له فرق زيت في عشرة غلاتيم حنطة. ودرهم ثم درهما لزمت ثلاثة، ودرهم بدرهم واحد؛ لأنه للبديلة)) اه ملخصاً.

وفي "الحاوي القدسي"<sup>(٢)</sup>: ((له علي مائة وثبت لزمت مائة، والقول له في الثيف، وفي: قريب من ألف عليه أكثر من تحسمائة، والقول له في الزيادة)).

وفي الهامش: ((لو<sup>(٣)</sup> قال أزدت خمسة مع خمسة<sup>(٤)</sup> لزمت عشرة؛ لأن اللفظ يحتمله، قال تعالى: ﴿فَادْخُلْ فِي عِيتَى﴾ [النحر: ٢٩] قيل: مع عبادي، فإذا احتمل اللفظ ولو بخاراً، ونواه صخ، لا سيما إذا كان فيه تشديد على<sup>(٥)</sup> نفسه كما عرفت في موضعيه، "كزر"<sup>(٦)</sup>) اه.

[٢٨١٧٢] (قوله: تسعة) عند "أبي حنيفة"، وقالوا: يلزمه عشرة، وقال "زفر": ثمانية، وهو القياس؛ لأنه جعل الدرهم الأول والأخير خدأ<sup>(٧)</sup> والحد لا تدخل في المحذور، ولهما: أن الغاية يجب<sup>(٨)</sup> أن تكون<sup>(٩)</sup> موجودة؛ إذ المعدوم لا يجوز أن يكون خدأ للموجود، ووجوده يوجب تدخل الغايتان. وله: أن الغاية لا تدخل في المعنى<sup>(١٠)</sup>؛ لأن الحد يغاير المحذور، لكن هنا لا بد

(١) ١٩٨/٩ "در".

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب الإقرار ١٥٨/ب.

(٣) في "الأصل": ((أي: ولو))، وفي "ر": ((ولو)).

(٤) في "ب" و"م": ((محممة مع محسمائة))، وما أثبتاه من "الأصل" و"ر" هو الموافق لعبارة "الدر" وفي هامش "م": ((قوله: أزدت محسمائة مع محسمائة إلخ) لعل صوابه (خمسة مع خمسة) ليناسب قوله: (لزمه عشرة) تأمل)) اه. وهذا للوضع ساقط من "ر".

(٥) ((على)) ليست في "الأصل" و"ر".

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ٣٦٢/٢.

(٧) في "الأصل": ((حداد))، وما أثبتناه من "ر" و"ب" و"م" موافق لما في "الدرر"، وهذا للوضع ساقط من "ر".

(٨) في "ر": ((يجب)).

(٩) في "الأصل": ((يكون))، وما أثبتناه من "ر" و"ب" و"م" موافق لما في "الدرر"، وهذا للوضع ساقط من "ر".

(١٠) ((في المنها)) ساقط من "ب" و"م".

لِدُخُولِ الغَايَةِ الْأُولَى ضَرُورَةً؛ إِذْ لَا وُجُودَ لِمَا فَوْقَ الْوَاحِدِ بَدُونِهِ، بِخِلَافِ الثَّانِيَةِ، وَمَا بَيْنَ الْحَاطَتَيْنِ، فَلِذَا قَالَ: (و) فِي: لَهُ (كُرَّ حِنْطَةٌ إِلَى كُرَّ شَعِيرٍ لِمَا) جَمِيعاً (إِلَّا قَلِيلًا)؛ لِأَنَّهُ الغَايَةُ الثَّانِيَةُ، (وَلَوْ قَالَ: لَهُ عَلَيَّ عَشْرَةُ دِرَاهِمٍ إِلَى عَشْرَةِ دَنَانِيرٍ يَلْزَمُهُ الدَّرَاهِمُ وَتَسَعُهُ دَنَانِيرٌ) عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ" رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ؛ لِمَا مَرَّ، "نَهَايَةُ". .....

مِنْ إِدْخَالِ الْأُولَى؛ لِأَنَّ الدَّرَاهِمَ الثَّانِيَةَ وَالثَّالِثَ لَا يَتَحَقَّقُ بَدُونِ الْأُولَى<sup>(١)</sup> فَدَخَلَتْ<sup>(٢)</sup> الغَايَةُ الْأُولَى ضَرُورَةً، وَلَا ضَرُورَةً فِي الثَّانِيَةِ، "دَرَر"<sup>(٣)</sup>. كَذَا فِي الْهَامِشِ.

[٢٨١٧٣] (قَوْلُهُ: بِخِلَافِ الثَّانِيَةِ) أَيِ: الغَايَةِ الثَّانِيَةِ.

[٢٨١٧٤] (قَوْلُهُ: إِلَّا قَلِيلًا) مِنْ شَعِيرٍ، وَعِنْدَهَا كُرَّانٍ، "مَنْح"<sup>(٤)</sup>. كَذَا فِي الْهَامِشِ.

[٢٨١٧٥] (قَوْلُهُ: لِمَا مَرَّ<sup>(٥)</sup>) أَيِ: مِنْ أَنَّ الغَايَةَ الثَّانِيَةَ لَا تَدْخُلُ؛ لِعَدَمِ الضَّرُورَةِ.

وَاعْلَمْ أَنَّ الرُّعَاةَ بِالْغَايَةِ الثَّانِيَةِ الْمُتَعَمِّمَ لِلْمَذْكُورِ، فَالْغَايَةُ فِي<sup>(٦)</sup>: إِلَى عَشْرَةِ الْعَاشِرِ<sup>(٧)</sup>، وَفِي: إِلَى أَلْفِ الْقَرَدِ الْأَخِيرِ، وَهَكَذَا عَلَى مَا يَظْهَرُ لِي.

قَالَ "الْمَقْدِسِيُّ": ((ذَكَرَ "الْإِتْقَانِيُّ" عَنْ "الْحَسَنِ": أَنَّهُ لَوْ قَالَ: مِنْ دِرْهَمٍ إِلَى دِينَارٍ لَمْ يَلْزَمُهُ الدَّيْنَارُ)). [١/٣٠١: ٣/٣]

وَفِي "الْأَشْبَاهِ"<sup>(٨)</sup>: ((عَلَيَّ مِنْ شَاءٍ إِلَى بَقْرَةٍ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ سِوَاءَ كَانَ بَيْنَهُ أَوْ لَا))، وَرَأَيْتُ

(١) فِي "ر" وَ"ب" وَ"م": ((الْأُولَى))، وَمَا أَثْبَتَاهُ مِنْ "الْأَصْل" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "الدَّرَر"، وَهَذَا لِلْمَوْضِعِ سَاقِطٌ مِنْ "ت".

(٢) فِي "الْأَصْل": ((تَدْخُلُ)).

(٣) "الدَّرَرُ وَالْفَرَرُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ٣٦٢/٢.

(٤) "الْمَنْح": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ١٠٤٣/٢ أ.ب.

(٥) فِي الصَّحِيفَةِ نَفْسُهَا "دَر".

(٦) ((فِي)) سَاقِطَةٌ مِنْ "ر".

(٧) ((الْعَاشِرُ)) سَاقِطَةٌ مِنْ "ب" وَ"م".

(٨) "الْأَشْبَاهُ وَالنِّظَائِرُ": الْفَنُّ الثَّانِي: الْقَوَائِد - كِتَابُ الْإِقْرَارِ ص ٣٠٨، نَقْلًا عَنْ "الْبَزَازِيَّة".



(وفي): له (من داري ما بينَ هذا الحائِطِ إلى هذا الحائِطِ له ما بينهما) فقط؛ إما مرَّ.  
(وصحَّ الإقرارُ بالحملِ المُحتَمَلِ وجودُهُ وقتَهُ).....

مُعزياً لـ "شرحها"<sup>(١)</sup>: ((قال "أبو يوسف": إذا كان بغيرِ عَيْنِهِ فهُما عليه، ولو قال: ما بينَ درهمٍ إلى درهمٍ فعليه درهمٌ عندَ "أبي حنيفة"، ودرهمانِ عندَ "أبي يوسف")،، "سالحاني".  
[٢٨١٧٦] (قوله: إِمَّا مَرَّ<sup>(٢)</sup>) مِنْ أَنَّ الْغَايَةَ الثَّانِيَةَ لَا تَدْخُلُ، وَمِنْ<sup>(٣)</sup> أَنَّ الْأَوَّلَى تَدْخُلُ لِلضَّرُورَةِ، أَيْ: وَلَا ضَرُورَةُ هُنَا، تَأْمَلْ. وَعَلَّلَ لَهُ فِي "الْبَرَهَانِ" كَمَا فِي "الشَّرْثِيَلِيَّةِ"<sup>(٤)</sup> بِقِيَامِهِمَا بَأَنْفُسِهِمَا.

[٢٨١٧٧] (قوله: وصحَّ الإقرارُ بالحملِ) سواءً كان حملٌ أَمَةً أو غيرها بأن يقول: حملٌ أُمِّي أو حملٌ شاتي لفلانٍ وإن لم يُبَيَّنْ له سَبَبٌ؛ لأنَّ لتصحیحهِ وَجْهًا وهو الوصیَّةُ مِنْ غَيْرِهِ، كَأَنَّ أَوْصَى رَجُلٌ بِحَمَلٍ شَاةٍ مَثَلًا لِأَخَرٍ وَمَاتَ فَأَقَرَّ ابْنُهُ بِذَلِكَ فَحَمِلَ عَلَيْهِ.  
[٢٨١٧٨] (قوله: المُحتَمَلِ) أَيْ: وَالْمُتَيَقِّنُ بِالْأَوَّلَى، وَلَعَلَّ الْأَوَّلَى أَنْ يَقُولَ: الْمُتَيَقِّنُ وَجُودُهُ شَرْعًا.

(قوله: لأنَّ لتصحیحهِ وَجْهًا وهو الوصیَّةُ مِنْ غَيْرِهِ) كَذَلِكَ يُمْكِنُ فِيهِ الْمَوَارِثُ، بَأَنْ أَوْصَى بِالْأُمَةِ إِلَّا حَمَلَهَا، فَإِنَّهُ يَصِحُّ كُلُّ مِنَ الْوَصِيَّةِ وَالِاسْتِثْنَاءِ، فَلَوْ أَقَرَّ الْمَوْصِي لَهُ بَعْدَ قَبْضِهَا بِهِ لِلْوَارِثِ صَحَّ، انظر "السُّنْدِيُّ".  
(قوله: وَلَعَلَّ الْأَوَّلَى أَنْ يَقُولَ: الْمُتَيَقِّنُ وَجُودُهُ شَرْعًا) قَدْ يُقَالُ: إِنَّهُ حَكَمَ بِالْإِحْتِمَالِ وَقَدْ وَقَعَ الْإِقْرَارُ لَا بَعْدَ الْوُجُودِ، ثُمَّ قَبِلَ الْمَتَّ بِقَوْلِهِ: ((بَأَنْ تَلَدَ الْخُ))، وَلَيْسَ هَذَا تَصْوِيرًا لَهُ، وَفَائِدَةُ ذِكْرِ الْإِحْتِمَالِ دَفْعُ تَوَهُّمٍ عَدَمِ صَحَّةِ الْإِقْرَارِ مَعَ عَدَمِ التَّيَقُّنِ بِوُجُودِ الْمُقَرَّرِ بِهِ.

(١) لم نعر على المسألة في مظاننا من مطبوعة "غمر عيون البصائر" للمحموي، ولا في مخطوطة "عمدة ذوي البصائر" للبيروني، ولا في "توضيح البصائر" للغزالي، اللاتي بين أيدينا.

(٢) في الصحيفة السابقة "در".

(٣) ((من)) ليست في "ب" و"م".

(٤) "الشريثالية": كتاب الإقرار ٣٦٢/٢ (هامش "الدرر والغرر").

أي: وقت الإقرار بأن تلد لدون نصف حول لو مَرْوُجَةٌ، أو لدون حولين لو مُعْتَدَّة؛ لثبوت نَسَبِهِ (ولو) الحمل (غير آدمي)، ويُقدَّرُ بأدنى مُدَّةٍ يُصَوِّرُ ذلك عند أهل الخبرة، "زَيْلَعِي" (١). لكن في "الجوهرة" (٢): ((أقلُّ مُدَّةٍ حَمَلِ الشَّاةِ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ، وَأَقْلَاهَا لَبَقِيَّةُ الدَّوَابِّ سِتَّةُ أَشْهُرٍ)). (و) صَحَّ (له إن يَبْنَ) الْمُقَرَّرُ (سَبَبًا صَالِحًا) يُصَوِّرُ لِلْحَمَلِ (كَالِإِرْثِ وَالْوَصِيَّةِ) كَقَوْلِهِ: مَاتَ أَبُوهُ فَوَرِثَهُ، أَوْ أَوْصَى لَهُ بِهِ فَلَانَ فَيَجُوزُ، وَإِلَّا فَلَا (٣)، كَمَا يَأْتِي (٤).....

[٢٨١٧٩] (قَوْلُهُ: لثُبُوتِ نَسَبِهِ) فَيَكُونُ حُكْمًا بِوُجُودِهِ.

[٢٨١٨٠] (قَوْلُهُ: لَكُنْ فِي "الْجَوْهَرَةِ") الاسْتِدْرَاكُ عَلَى مَا تَضَمَّنَتْهُ الْكَلَامُ السَّابِقُ مِنَ الرَّجُوحِ إِلَى أَهْلِ الْخِبْرَةِ؛ إِذْ لَا يَلْزَمُ فِيمَا ذَكَرَ.

[٢٨١٨١] (قَوْلُهُ: وَصَحَّ لَهُ) أَي: لِلْحَمَلِ الْمُحْتَمَلِ وَجُودُهُ وَقَتَ الْإِقْرَارِ، بَأَن جَاءَتْ بِهِ لَدُونٍ نَصْفِ حَوْلٍ، أَوْ لَسْتَيْنِ وَأَبُوهُ مَيِّتٌ؛ إِذْ لَوْ جَاءَتْ بِهِ لَسْتَيْنِ وَأَبُوهُ حَيٌّ وَوَطْءُ الْأُمِّ لَهُ خِلَافٌ فَالْإِقْرَارُ بَاطِلٌ؛ لِأَنَّهُ يُحَالُ (٥) بِالْعُلُوقِ إِلَى أَقْرَبِ الْأَوْقَاتِ، فَلَا يَثْبُتُ الْوُجُودُ وَقَتَ الْإِقْرَارِ لَا حَقِيقَةً وَلَا حُكْمًا، "بَنَاءً" (٦) وَ"كِفَايَةً" (٧). ٤٦٦٩/ب

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ١٢/٥.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الإقرار ٣١٢/١ بتصرف.

(٣) في "د": ((وإلا لا)).

(٤) قال الطحطاوي ٣٢٣/٣ مبيناً إحالة هذه المسألة: ((في قوله: وإن فسره إلخ)).

(٥) عبارة "ب" و"م": ((فالإقرار بالحمل لأنه محال))، وما أُنْتَهَاهُ مِنَ "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما نقله أيضاً الشيد علاء الدين في "تكملة". - المقولة [٣٥٤٥] قوله: ((وصح له)).

(٦) في "الأصل" و"ر" و"ب" و"م": ((بيانية))، وما أُنْتَهَاهُ مِنَ "آ" هو الصواب، والمسألة في "البنية"، انظر "البنية": كتاب الإقرار - فصل في بيان مسائل الحمل ٥٦٠/٨ - ٥٦١ بتصرف.

(٧) "الكفاية": كتاب الإقرار - فصل: ومن قال حمل فلانة على ألف درهم إلخ ٣٢٢/٧ - ٣٢٣ بتصرف (ذيل "تكملة فتح القدير").

(فَإِنْ وَلَدَتْهُ حَيًّا لِأَقْلٍ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ) مُذَّ أَقَرَّ (فله ما أَقَرَّ، وَإِنْ وَلَدَتْ حَيِّينِ فَلَهُمَا) نِصْفَيْنِ، ولو أَحَدُهَا ذَكَرًا وَالْآخَرُ أُنْثَى فَكَذَلِكَ فِي الْوَصِيَّةِ، بِخِلَافِ الْمِرَاثِ<sup>(١)</sup>، (وَإِنْ<sup>(٢)</sup>) وَلَدَتْ مَيِّتًا فَ) يُرَدُّ<sup>(٣)</sup> (لَوَرَثَةٍ) ذَلِكَ (الْمُوصِي وَالْمُورِثُ)؛ لِعَدَمِ أَهْلِيَّةِ الْجَنِينِ، (وَإِنْ فَسَّرُهُ بِ) مَا لَا يُتَصَوَّرُ كَهَبَّةٍ، أَوْ<sup>(٤)</sup> (يَبِيعُ، أَوْ إِقْرَاضٍ، أَوْ أَهَمَّ الْإِقْرَارَ) وَلَمْ يُيَسِّنْ سَبَبًا (لَعَنًا) وَحَمَلَ "مُحَمَّدٌ" الْمُبْهَمَ عَلَى السَّبَبِ الصَّالِحِ، وَبِهِ قَالَتِ "الثَّلَاثَةُ". (و) أَمَّا (الْإِقْرَارُ لِلرَّضِيعِ) فَإِنَّهُ (صَحِيحٌ وَإِنْ بَيَّنَّ) الْمُقَرُّ (سَبَبًا غَيْرَ صَالِحٍ مِنْهُ حَقِيقَةً كَالْإِقْرَاضِ)، أَوْ تَمَنَّى مَبِيعٍ؛ لِأَنَّ هَذَا الْمُقَرُّ حَلٌّ لِلْبُتُوثِ الدِّينِ لِلصَّغِيرِ فِي الْجُمْلَةِ، "أَشْيَاءُ"<sup>(٥)</sup>.....

[٢٨١٨٢] (قَوْلُهُ: بِخِلَافِ الْمِرَاثِ) فَإِنَّ<sup>(١)</sup> فِيهِ لِلذَّكَرِ مِثْلَ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ.

[٢٨١٨٣] (قَوْلُهُ: فَإِنَّهُ صَحِيحٌ) لِأَنَّ الْإِقْرَارَ لَا يَتَوَقَّفُ عَلَى الْقَبُولِ، وَيَتَبُّثُ الْمِلْكُ لِلْمُقَرِّ لَهُ مِنْ غَيْرِ تَصَدِيقٍ، لَكِنْ يُطْلَأُ يَتَوَقَّفُ عَلَى الْإِبْطَالِ، كَمَا فِي "الْأَنْقَرَوِيِّ"، "سَائِحَاتٍ". وَالْفَرْقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْحَمْلِ سَيَذْكُرُهُ "الْمُتَارِخُ"<sup>(٢)</sup>.

[٢٨١٨٤] (قَوْلُهُ: فِي الْجُمْلَةِ) أَي: بِأَنْ يَعْقِدَ مَعَ وَلِيِّهِ، بِخِلَافِ الْحَمْلِ، فَإِنَّهُ لَا يَلِي عَلَيْهِ أَحَدٌ.

(١) فِي "و" زِيَادَةٌ: ((أَي: فَإِنَّهُ يُعْطَى لِلذَّكَرِ مِثْلَ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ)).

(٢) فِي "د": ((فَإِنْ)).

(٣) ((يُرَدُّ)) مِنْ اللَّغْنِ فِي "و".

(٤) ((مَا لَا يُتَصَوَّرُ كَهَبَّةٍ أَوْ)) مِنْ اللَّغْنِ فِي "و".

(٥) "الْأَشْيَاءُ وَالنِّظَائِرُ": الْفَنُ الثَّانِي: الْفَوَالِدُ - كِتَابُ الْإِقْرَارِ ص-٣٠٣.

(٦) فِي "ب" وَ"م": ((فَإِنَّ)).

(٧) فِي الصَّحِيفَةِ نَفْسَهَا "دَر".

(أَقَرَّ بِشَيْءٍ عَلَى أَنَّهُ بِالْخِيَارِ) ثَلَاثَةُ أَتَابٍ (لِزِمَةِ بَلَا خِيَارٍ)؛ لِأَنَّ الْإِقْرَارَ إِعْبَارٌ، فَلَا يَقْبَلُ الْخِيَارَ (وَإِنْ) وَصَلِيَّةٌ (صَدَّقَهُ الْمُقَرَّرُ لَهُ) فِي الْخِيَارِ لَمْ يُعْتَبَرْ تَصْدِيقُهُ، (إِلَّا إِذَا أَقَرَّ بِعَقْدٍ) يَبِيعُ (وَقَعَ بِالْخِيَارِ لَهُ) فَيَصِحُّ بِاعْتِبَارِ الْعَقْدِ إِذَا صَدَّقَهُ أَوْ بَرَهَنَ، فَلَذَا قَالَ: (إِلَّا أَنْ يُكَذِّبَهُ الْمُقَرَّرُ لَهُ)، فَلَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ مُنْكَرٌ وَالْقَوْلُ لَهُ، (كَإِقْرَارِهِ بِذَيْنِ بِسَبَبِ كِفَالَةٍ عَلَى أَنَّهُ بِالْخِيَارِ فِي مُدَّةٍ وَلَوْ) الْمُدَّةُ (طَوِيلَةٌ) أَوْ قَصِيرَةٌ، فَإِنَّهُ يَصِحُّ إِذَا صَدَّقَهُ؛ لِأَنَّ الْكِفَالََةَ عَقْدٌ أَيْضًا، بِخِلَافِ مَا مَرَّ؛ لِأَنَّهُمَا أَفْعَالٌ لَا تَقْبَلُ الْخِيَارَ، "زَيْلَعِي"<sup>(١)</sup>. (الْأَمْرُ بِكِتَابَةِ الْإِقْرَارِ إِقْرَارٌ حُكْمًا"<sup>(٢)</sup>، .....

[٢٨١٨٥] (قَوْلُهُ: لَمْ يُعْتَبَرْ) يَنْبَغِي أَنْ يَقُولَ: فَإِنَّهُ لَمْ يُعْتَبَرْ؛ لِأَنَّ ((إِنْ)) وَصَلِيَّةٌ، فَلَا جَوَابَ لَهَا، "ح"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨١٨٦] (قَوْلُهُ: أَوْ قَصِيرَةٌ) الْأَوَّلُ خَذَفُهَا كَمَا لَا يَخْفَى، "ح"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨١٨٧] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُمَا أَفْعَالٌ) لِأَنَّ الشَّيْءَ الْمُقَرَّرَ بِهِ قَرَضٌ أَوْ غَضَبٌ أَوْ وَدِيعَةٌ أَوْ عَارِيَةٌ.

[٢٨١٨٨] (قَوْلُهُ: بِكِتَابَةِ الْإِقْرَارِ) بِخِلَافِ أَمْرِهِ بِكِتَابَةِ الْإِحَارَةِ وَأَشْهَدَ وَلَمْ يَخْرِ عَقْدًا"<sup>(٤)</sup> لَا تَنْعَقِدُ، "أَشْيَاءُ"<sup>(٥)</sup>.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ١٢/٥ يتصرف.

(٢) في هامش "م": ((قَوْلُ الْمَصْنُفِ: (إِقْرَارٌ حُكْمًا) إِنَّمَا لَمْ يَكُنْ إِقْرَارًا حَقِيقَةً، لِأَنَّ الْأَمْرَ إِنشَاءً، وَالْإِقْرَارَ إِعْبَارًا، فَلَا يَكُونَانِ مُتَّحِدَيْنِ حَقِيقَةً، بَلِ الْمُرَادُ أَنَّ الْأَمْرَ بِكِتَابَةِ الْإِقْرَارِ إِذَا خَصَلَّ خَصَلَّ الْإِقْرَارُ. اهـ "ح" عَنِ "الذَّرِيرِ". اهـ "ط").

(٣) "ح": كتاب الإقرار ٣٢٧/١.

(٤) في "أ" و"ب" و"م": ((وَلَمْ يَخْرِ عَنْهُ))، وَمَا أُبْتَنَاهُ مِنْ "الْأَصْلَ" وَ"ر"، وَعِبَارَةُ "الْأَشْيَاءُ": ((وَلَمْ يَخْرِ الْعَقْدَ)).

(٥) "الْأَشْيَاءُ وَالنِّظَائِرُ": الْفَنُّ الثَّالِثُ: الْجَمْعُ وَالْفَرْقُ - أَحْكَامُ الْكِتَابَةِ ص ٤٠٦. نَقْلًا عَنْ إِحَارَاتِ "الْبِرَازِيَّةِ".

فإنه كما يكون باللسان يكون بالبيان، فلو قال للصَّكَّاءِ: اكتبْ خطَّ إقرارِي بألفٍ عليّ، أو اكتبْ بيعَ داري، أو طلاقَ امرأتي<sup>(١)</sup> صَحَّ، كَتَبَ أم<sup>(٢)</sup> لم يكتبْ، .....

### مطلب في أحكام الكتابة<sup>(٣)</sup>

[٢٨١٨٩] {قوله: يكون بالبيان} بالياء المؤخدة والثون، ومقتضى كلامه: أنَّ مسألة "المعن" من قبيل الإقرار بالبيان، والظاهر أنَّها من قبيل الإقرار باللسان بدليل قوله: ((كتب أم لم يكتب))، وبدليل ما في "المنح"<sup>(٤)</sup> عن "الحفانية"<sup>(٥)</sup> حيث قال: ((وقد يكون الإقرار بالبيان كما يكون باللسان. رجل كتَّبت على نفسه ذكراً حقَّ محضرة قوم أو أملى على إنسان ليكتب ثم قال: اشهدوا علي بهذا فلان كان إقراراً) اهـ. فإنَّ ظاهر التَّركيب أنَّ المسألة الأولى<sup>(٦)</sup> مثال للإقرار بالبيان، والثَّانية للإقرار باللسان، فتأمل، "ح"<sup>(٧)</sup>.

### (فرع)

ادَّعى المدَّيُون أنَّ الدَّائِنَ كتَّبت على قِرطاسٍ بخطِّه: إنَّ الدَّيْنَ الذي لي على فلان بن فلان أبرأته عنه صَحَّ وسقطَ الدَّيْن؛ لأنَّ الكتابةَ المرسومةَ المُعْتَوَنةَ كالتَّطْعِي به، وإنَّ لم يكن كذلك لا يَصِحُّ الإبراء ولا دَعوى الإبراء، ولا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ تَكُونَ الكتابةُ بَطْلِبَ الدَّائِنِ أو لا بَطْلِبِهِ، "بِرَازِيَّة"<sup>(٨)</sup> من آخرِ الرَّابِعِ عَشَرَ مِنَ الدَّعْوَى.

(١) في هامش "م": ((قول "الشَّارح": (أو طلاقَ امرأتي إلخ) وحدث بهامشي عن خطِّ بعضٍ للمشايخ ما نصُّه: احتفلوا فيما لو أُنزِلَ الرَّوْحُ بكتابةِ الصَّكِّ بطلاقي امرأتي، فقيل: هو إقرارٌ به فيقع، وقيل: هو توكيلٌ، فلا يقع حتى يكتب، وبه يُقَى في زماننا، وهو الصَّحيح، وقيل: لا يقع وإنَّ كتَّبت إلَّا إذا نَوَى الطَّلَاق، كذا في "القنية") اهـ.

(٢) في "ط": ((أُم)) بدل ((أَم)).

(٣) هذا للمطلب من "ر".

(٤) "المنح": كتاب الإقرار ٢/١٠٥.

(٥) "الحفانية": كتاب الإقرار - فصل فيما يكون إقراراً ٣/١٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ((الأولى)) ليست في "الأصل" و"ر" و"ت"، وإبائهما من "ب" و"م" موافق لعبارة "ح".

(٧) "ح": كتاب الإقرار ٣/٢٢٧.

(٨) "البرازية": كتاب الدعوى - الفصل الرَّابِعُ عَشَرَ في دعوى الإبراء والصلح ٥/٣٨١ (هامش "الفتاوى الهندية").

وفي أحكام الكتابة من "الأشباه"<sup>(١)</sup>: ((إذا كُتِبَ ولم يُقَلَّ شيئاً لا يحِلُّ الشَّهادةُ، قال "القاضي السَّعْفِيُّ": إِنْ كُتِبَ مُصَدَّرًا - يعني: كُتِبَ فِي صَدْرِهِ -: إِنْ فَلَانٌ بَنَ فَلَانٍ<sup>(٢)</sup>) له عليّ كذا، أو: أَمَا بَعْدُ فَلِفَلَانٍ عَلَيَّ كَذَا يَحِلُّ لِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدَ وَإِنْ لَمْ يُقَلَّ: اشْهَدْ عَلَيَّ بِهِ، وَالْعَامَّةُ عَلَى خِلَافِهِ؛ لِأَنَّ الْكِتَابَةَ قَدْ تَكُونُ لِلتَّحْرِيقِ. وَلَوْ كُتِبَ وَقُرَأَ<sup>(٣)</sup> عِنْدَ الشُّهُودِ حَلَّتْ<sup>(٤)</sup> وَإِنْ لَمْ يُشْهِدْهُمْ. وَلَوْ كُتِبَ عَنْدَهُمْ وَقَالَ: اشْهَدُوا عَلَيَّ بِمَا فِيهِ: إِنْ عَلِمُوا بِمَا فِيهِ كَانَ إِقْرَارًا، وَإِلَّا فَلَا.

وذكر "القاضي"<sup>(٥)</sup>: ادَّعَى عَلَى آخَرَ مَالًا وَأَخْرَجَ خَطًّا وَقَالَ: إِنَّهُ خَطُّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِهَذَا الْمَالِ، فَأَنْكَرَ كَوْنَهُ خَطًّا، فَاسْتَكْبَرَ، وَكَانَ بَيْنَ الْحَاطَيْنِ مُشَاهِمَةٌ ظَاهِرَةٌ تَدُلُّ عَلَى أَنَّهَا خَطُّ كَاتِبٍ وَاحِدٍ لَا يُحْكَمُ عَلَيْهِ بِالْمَالِ فِي الصَّحِيحِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَزِيدُ عَلَى أَنْ يَقُولَ: هَذَا خَطِّي وَأَنَا خَرَرْتُهُ، لَكِنْ [٢٠١ق/٢] لَيْسَ عَلَيَّ هَذَا الْمَالُ، وَتَمَّةٌ لَا يَجِبُ، كَذَا هُنَا<sup>(٦)</sup> إِلَّا فِي دَفْتَرِ السَّمْسَارِ وَالْبَيْعِ وَالصَّرَافِ)) اهـ.

(قوله): يعني: كُتِبَ فِي صَدْرِهِ: إِنْ فَلَانٌ إلخ) لَا تَصِحُّ هَذِهِ الْعِنَايَةُ، وَلَيْسَتْ فِي عِبَارَةِ "الأشباه"، بَلْ هِيَ إِنْ كُتِبَ مُصَدَّرًا مَرْسُومًا وَعَلِمَ الشَّاهِدُ خُلَّ لَهُ الشَّهَادَةُ عَلَى إِقْرَارِهِ إلخ.

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ص ٥٠٥. باختصار.

(٢) عبارة "الأصل" و"ر": ((من فلانٍ إلى فلانٍ)).

(٣) في "ب" و"م": ((وقرأه))، وما أبتناه من "الأصل" و"ر" و"أ" موافق لما في "الأشباه والنظائر".

(٤) ((حلت)) ليست في "ب" و"م"، وما أبتناه من "الأصل" و"ر" هو الصواب؛ إذ هي جواب ((لن))، وأشار إلى ذلك مصححنا "ب" و"م" وفي "أ": ((صحت)) بدل ((حلت)).

(٥) أي: قاضيهان كما في "حاشية ابن عابدين" على "الأشباه" للسماة: "نزع النواظر على الأشباه والنظائر"، ولسألة في "فأواه": كتاب الدعوى والبيئات. باب ما يبطل دعوى للدعي إلخ ٤٤٢/٢ (هامش "فتاوى الهندية").

(٦) في "الأصل" و"ر" و"أ": ((كذا هذا)).

وَحَلَّ لِلصَّكَكَ أَنْ يَشْهَدَ إِلَّا فِي حَدٍّ وَقَوْدٍ، "خاتمة" (١). وقدمنا (٢) في الشهادات عدم اعتبار مُشَاهِدَةِ الْخَطَّيْنِ.

وقدمنا شيئاً من الكلام عليها في باب كتاب القاضي إلى القاضي (٣)، وفي أثناء كتاب الشهادات (٤)، ومثله في "البرازية" (٥)، وقال "السائحاني": ((وفي "المقدسي" عن "الظهيرية" (٦): لو قال: وَجَدْتُ فِي كِتَابِي أَنَّ لَهُ عَلَيَّ أَلْفًا، أَوْ: وَجَدْتُ فِي ذِكْرِي، أَوْ فِي حِسَابِي، أَوْ بِحُطِّي، أَوْ قال: كَتَبْتُ بِيَدِي أَنَّ لَهُ عَلَيَّ كَذَا كَلُّهُ باطل، وجماعة من أئمة بلخ قالوا في دفتر البيّاع: إِنَّ مَا وَجَدْتُ فِيهِ بِحُطِّ الْبَيّاعِ فَهُوَ لَازِمٌ عَلَيْهِ؛ لَأَنَّهُ لَا يَكْتَسِبُ إِلَّا مَا عَلَى النَّاسِ لَهُ وَمَا لِلنَّاسِ عَلَيْهِ صِيَانَةٌ عَنِ النَّسِيانِ، وَالْبِنَاءُ عَلَى الْعَادَةِ الظَّاهِرَةِ وَاجِبٌ)) اهـ.

### مطلب: لا يُعْمَلُ بِالْخَطِّ (٧)

فقد استقننا من هذا أن قولاً (٨) ائتمنا: لا يُعْمَلُ بِالْخَطِّ يَجْرِي عَلَى عُمُومِهِ، واستثناء دفتر السمسار والبيّاع لا يظهر، بل الأولى أن يُعزَى إلى جماعة من أئمة بلخ، وأن يُقَيَّدَ بِكُونِهِ فيما عليه، ومن هنا يُعلم أن ردَّ "الطرُسوسي" العمل به مُؤَيَّدٌ بِالْمَذْهَبِ، فليس إلى غيره نَدَعِبُ، وانظر ما قدمناه في باب كتاب القاضي إلى القاضي (٩).

(١) "الخاتمة": كتاب الإقرار - فصل فيما يكون إقراراً ١٢٧/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ٩٨/١٧ "در".

(٣) ((إلى القاضي)) من "ر"، وانظر المقولة [٢٦٥٥١] قوله: ((ودفتر بيّاع وصرف وشمسار)).

(٤) للمقولة [٢٦٨٤٦] قوله: ((وإذا كان بين الخطّين إلخ)).

(٥) "البرازية": كتاب الإقرار - الفصل الأول فيما يكون إقراراً - نوع في ألفاظ تذكر ابتداء والإشارة والكتابة وصك الإقرار ٤٩/٥ ٤٥٠٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الظهيرية": كتاب الإقرار - الفصل الأول فيما يكون إقراراً وفيما لا يكون ق ٣٦٥/أ.

(٧) هذا للمطلب من "ر".

(٨) في "ر": ((أقوال)).

(٩) ((في باب كتاب القاضي إلى القاضي)) ليست في "الأصل" و"أ". وانظر المقولة [٢٦٥٥١] قوله: ((ودفتر بيّاع وصرف وشمسار)).

## (أحد الوزنة)

[٢٨١٩٠] (قوله: أحد الوزنة) وإن صدقوا جميعاً لكن على التفاضل كرجل مات عن ثلاثة<sup>(١)</sup> بنين وثلاثة آلاف، فاقسموها وأخذ كل واحد ألفاً، فادعى رجل على أبيهم ثلاثة آلاف فصدقته الأكبر في الكل والأوسط في الألفين والأصغر في الألف أخذ من الأكبر ألفاً<sup>(٢)</sup> ومن الأوسط خمسة أسداس الألف ومن الأصغر ثلث ألف عند "أبي يوسف"، وقال "محمد" في الأصغر والأكبر كذلك، وفي<sup>(٣)</sup> الأوسط يأخذ الألف، ووجه كل في "الكافي".

(قوله: ووجه كل في "الكافي") وجه ما قاله "أبو يوسف": أن الكل اتفقوا على الثلث، فيأخذ الصغير له من يد كل واحد منهم ثلث الألف، ومتى أخذ وصل إليه كل ما أقر به الأصغر، ثم اتفق الأوسط والأكبر على ألف آخر، فيأخذ من كل واحد منهما نصفه، فيبقى في يد الأوسط سدس الألف فهو له، وفي يد الأكبر سدس الألف، فيأخذ منه؛ لأنه مقر أن الدين مستغرق ولا إرث له، ووجه قول "محمد": أن زعم الأصغر أن الشئ ادعى ثلاثة آلاف بحق والفين بغير حق، فإذا أخذ من الأكبر ألفاً

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((ثلاث)).

(٢) في "ز": ((ألف))، وفي هامش "م": (قوله: أخذ من الأكبر ألفاً إلخ) وجه ما قاله "أبو يوسف": أن الكل اتفقوا على الألف، فيؤخذ من يد كل واحد منهم ثلثه، ويحتسب يكون قد وصل إليه كل ما أقر به الأصغر، ثم اتفق الأوسط والأكبر على ألف آخر، فيؤخذ من كل واحد منهما نصفه، فيبقى في يد الأوسط سدس الألف، فهو له؛ إذ قد وصل إليه كل ما أقر به ذلك الأوسط، وبقي في يد الأكبر سدس الألف فيأخذ الدال؛ لأنه مقر أن الدين مستغرق للزكاة ولا إرث له، ووجه قول محمد: أن الأصغر يزعم أن الشئ يدعي ثلاثة آلاف بحق والفين بغير حق، فإذا أخذ من الأكبر ألفاً فقد أخذ ثلث الألف بحق والثلثين بدونيه، والأوسط يزعم أن الدعوى حق في الفين وكذب في ألف، فيكون قد أخذ من الأكبر ثلثي الألف بحق وثلثه بدونيه، فعلى زعم الأصغر يكون قد بقي من دعوى الشئ الحق ثلث ألف، وعلى زعم الأوسط ألف وثلث، فقد اتفقا على ثلثي ألف الذي هو زعم الأصغر، فيؤخذ من كل واحد نصف ما اتفقا عليه، وهو ثلث الألف، فيبقى للذال من إقرار الأوسط ثلث ألف، وذلك في يديه، فيدفعه إليه، فلم يبق في يديه شيء. اهـ من "كافي الشئ" ببعض تغيير.

(٣) ((١)) ليست في "ب" و"م".



## (تنبيه)

لو قال المُدْعَى عليه عند القاضي: كلُّ ما يُوجدُ في تذكِرة المُدْعَى بِخَطِّهِ فَقَدْ التَزَمْتُه لیس بإقرار؛ لِأَنَّهُ قَيَّدَهُ بِشَرْطٍ لَا يُلَاحِظُهُ، فَإِنَّهُ ثَبَتَ عَنْ أَصْحَابِنَا رِجْهَمُ اللَّهُ أَنْ مَنْ قَالَ: كلُّ ما أَقَرُّ بِهِ<sup>(١)</sup> عَلَيَّ فَلَنْ فَنَا مُقَرَّرَ لَهُ<sup>(٢)</sup> بِهِ فَلَا يَكُونُ إِقْرَارًا؛ لِأَنَّهُ يُشْبِهُ وَعْدًا، كَذَا فِي "المحيط"، "شُرَيْلَالِيَّة"<sup>(٣)</sup>.

مطلب: مسائل مُهِمَّة<sup>(٤)</sup>

في رجلٍ كان يَسْتَدِينُ مِنْ زَيْدٍ وَيَلْفَعُ لَهُ ثُمَّ تَحَسَّبَا عَلَى مِبلغ دَيْنٍ بَقِيَ<sup>(٥)</sup> لَزَيْدٍ بَلِيقَةِ الرَّجُلِ، وَأَقَرَّ الرَّجُلُ بِأَنَّ ذَلِكَ آخِرُ كُلِّ قَبْضِي وَحِسَابٍ، ثُمَّ بَعْدَ أَتْيَاعٍ يُرِيدُ نَقْضَ ذَلِكَ وَإِعَادَةَ الْحِسَابِ، فَهَلْ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؟ الْجَوَابُ: نَعَمْ؛ لِقَوْلِ "الدَّر" <sup>(٦)</sup>: لَا عُذْرَ لِمَنْ أَقَرَّ، "نَعْمِيَّةٌ" لِلْسَّالِحَانِي<sup>(٧)</sup>.

فَقَدْ أَخَذَ ثُلُثَ الْأَلْفِ بِحَقِّ وَالثَّلَاثِينَ بِغَيْرِ حَقٍّ، وَالْأَوْسَطُ يَقُولُ: إِنَّ دَعْوَى الْمُدْعَى فِي الْآلِفِينَ بِحَقٍّ وَفِي الْآلِفِ بِغَيْرِ حَقٍّ، فَإِذَا أَخَذَ الْآلِفَ مِنَ الْآكَمْرِ فَقَدْ أَخَذَ ثُلَاثِيهَا بِحَقٍّ وَثُلُثَهَا بِغَيْرِ حَقٍّ، وَزَعَمَ الْأَصْغَرُ أَنَّهُ بَقِيَ مِنْ دَعْوَاهُ ثُلَاثَا الْآلِفِ، وَزَعَمَ الْأَوْسَطُ أَنَّهُ بَقِيَ مِنْ دَعْوَاهُ أَلْفٌ وَثُلُثٌ، فَتَصَادَقَا عَلَى ثُلَاثِي الْآلِفِ، فَيَأْخُذُ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ نِصْفَ مَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ، وَذَا ثُلُثُ الْآلِفِ، بَقِيَ مِنْ إِقْرَارِ الْأَوْسَطِ ثُلَاثَا الْآلِفِ، وَفِي يَدِي ذَلِكَ، فَلَهُ أَنْ يَأْخُذَ ذَلِكَ، فَلَمْ يَتَّقِ فِي يَدِي شَيْءٌ. اهـ "كَافِي النَّسْفِي".

(١) ((به)) ليست في "الأصل" و"ر" و"ا"، وليست في "الشربلالية".

(٢) ((له)) من "الأصل" و"ر" و"ا" و"الشربلالية".

(٣) "الشربلالية": كتاب الإقرار ٣٦٣/٢ هامش "الدَّر والغرر".

(٤) هذا المطلب من "ا".

(٥) ((بقي)) ليست في "ب" و"م".

(٦) في "ب" و"م": ((الدَّر))، ولم نجدها في "الدَّر"، والمسألة مذكورة في "الدَّر" ص ١٣٨.

(٧) في "ب" و"م": ((سالحاني)) بلك ((نعمية للسالحاني))، وما أثبتناه من نسخ "الأصل" و"ر" و"ا"، وسيأتي ذكرها في "ب" بلفظ:

((نعمية)) في اللقولات التالية [٢٠٢٠٧]، [٢٥٠٦٤]، [٣٦٣٠٦] وذكرت بلفظ ((نعمية)) يابون في "النكملة" للسيد علاء الدين رحمه الله. للقول [٣٥٨٣] قوله: ((حسب إقرار))، وفي "مجموع رسائل ابن عابدين" ٣١/٢، وهي "فتاوى" للسالحاني أمين

الفتوى بدمشق الشام (١١٩٧هـ)، وتقدمت ترجمته ٦٢١/٢.

أَقَرَّ بِالَّذِينَ) المَدَّعَى بِهِ عَلَى مُؤَرَّرِهِ وَجَحَّدَهُ الْبَاقُونَ (يَلْزِمُهُ) الَّذِينَ (كُلُّهُ)، يَعْنِي: إِنَّ وَفَى مَا وَرِثَهُ بِهِ، "بِرْهَان" و"شَرْحٌ يَجْمَعُ". (وَقِيلَ: حِصَّتُهُ) وَاخْتَارَهُ "أَبُو الْلَيْث" <sup>(١)</sup> دَفْعًا لِلضَّرَرِ. ....

مَطْلَبٌ: تَحَاسَبًا لَدَى جَمَاعَةٍ لَمْ تَحَاسَبْ لَدَى آخَرٍ فَظَهَرَ غَلَطٌ <sup>(٢)</sup>

وفيهما: ((في شريكتي تجارة حسبت لهما جماعة الدفاتير ففراضيا وانفصل المحلوس وقد ظننا صواب الجماعة في الحساب، ثم تبين الخطأ في الحساب لدى جماعة آخر <sup>(٣)</sup>، فهل يرجع للصواب؟ الجواب: نعم؛ لقول "الأشباه" <sup>(٤)</sup>: ((لا عبرة بالظنّ التبين خطؤه)).

في شريكتي عينا نحاسبا ثم افترقا بلا إبراء، أو بقيا على الشراكة ثم تذكر أحدهما أنه كان أوصل لشريكه أشياء من الشراكة غير ما نحاسبا عليه فأنكر الآخر ولا بينة فطلب المدعي بمينة على ذلك، فهل له ذلك لأن اليمين على من أنكر؟ الجواب: نعم)) اهـ.

[٢٨١٩١] (قوله: أَقَرَّ بِالَّذِينَ) سيأتي في الوصايا قُبِيلَ بَابِ الْعِتْقِ فِي الْمَرْضِيِّ <sup>(٥)</sup>.

[٢٨١٩٢] (قوله: وَقِيلَ: حِصَّتُهُ) عُبِّرَ عَنْهُ بِـ ((قِيلَ)) لِأَنَّ الْأَوَّلَ ظَاهِرُ الزَّوَايَةِ كَمَا فِي

"فتاوى المصنّف" <sup>(٦)</sup>، وسيجيء أيضا <sup>(٧)</sup>، وهذا بخلاف الوصية لما في "جامع الفصولين" <sup>(٨)</sup>: ((أحد الورثة لو أقر بالوصية يؤخذ منه ما يخصه وفاقا))، وفي "مجموعة منلا علي" عن

(١) لم نعر على المسألة في كتابه "عيون المسائل" و"عزارة الفقه" اللذين بين أيدينا.

(٢) هذا المطلب من ر.

(٣) في م: ((أخرى)).

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الأول - النوع الثاني - القاعدة السابعة عشرة ص ١٨٨..

(٥) انظر "الدر" عند المَقُولَةِ [٣٦٣٩١] قوله: ((حيث يلزمه كله)).

(٦) "فتاوى المصنّف": فصل من كتاب الدعوى والإقرار ق ٧٤/ب.

(٧) في المَقُولَةِ الْآتِيَةِ.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل التاسع والعشرون في إقرار أحد الورثة بدين أو بوصية أو بوارث آخر ٣١/٢.

ولو شهد هذا المقر مع آخر أن الدين كان على الميت قبيلت، .....

"العمادية" في الفصل التاسع والثلاثين<sup>(١)</sup>: ((أحد الورثة إذا أقر بالوصية يؤخذ منه ما يخصه بالاتفاق، وإذا مات وترك ثلاثة بنين وثلاثة آلاف درهم، فأخذ كل ابن ألفاً، فادعى رجل أن الميت أوصى له بثلاث ماله، وصدقه أحد البنين<sup>(٢)</sup> فالقياس: أن يؤخذ منه ثلاثة أخماس ما في يده، وهو قول "زفر"، وفي الاستحسان: يؤخذ منه ثلث ما في يده، وهو قول علمائنا رحمهم الله. لنا: أن المقر أقر بالف شائع في الكل ثلث ذلك في يده وثلثاه في يد شريكه، فما كان إقراراً فيما في يده قبيل<sup>(٣)</sup>، وما كان إقراراً في يد غيره لا يقبل، فوجب أن يسلم إليه - أي: إلى الموصى له - ثلث ما في يده)) اهـ.

٤٥٦/٤

مطلب: شهد مع المقر آخر قبيل<sup>(٤)</sup> ق. ٤٧٠/١

[٢٨١٩٣] (قوله: ولو شهد هذا المقر مع آخر) وفي "جامع الفصولين"<sup>(٥)</sup>: ((خ"<sup>(٦)</sup>: ينبغي للقاضي أن يسأل المدعى عليه: هل مات مورثك؟ فإن قال: نعم فحيثل يسأل<sup>(٧)</sup> عن دغوى المال؟ فلو أقر وكذبته بيقية الورثة ولم يقضي بإقراره حتى شهد هذا المقر وأجني معه<sup>(٨)</sup> يقبل (قوله: فالقياس أن يؤخذ منه ثلاثة أخماس إلخ) ووجه القياس: أنه قد أقر أن الموصى له يستحق ثلاثة أثلاث ألف من التركة، وهو ثلثا الألف، وإقراره إنما يمدد على ما في يده، فيقسم أخماساً.

(١) انظر للسألة في "جامع الفصولين": الفصل التاسع والعشرون في إقرار أحد الورثة بدين أو بوصية أو بوارث آخر ٣١/٢.

(٢) في "ر" و"أ" و"ب" و"م": ((أحد الابنين))، وأشار إلى الصواب مصحح "م".

(٣) في "ب" و"م": ((يقبل)).

(٤) هذا للمطلب من "الأصل" و"ر".

(٥) "جامع الفصولين": الفصل التاسع والعشرون في إقرار أحد الورثة بدين أو بوصية أو بوارث آخر ٣١/٢.

(٦) ((خ)) رمز لقاضيهان، ولم نعر على للسألة في مظاننا من كتبه التي بين أيدينا: "الحانية"، و"شرح الجامع الصغير"، و"شرح الزهدات"، ولعلها في "شرحه على أدب القاضي".

(٧) في "ب" و"م": ((يسأل)) بدل ((حيثل يسأل))، وما أنشأه من "الأصل" و"ر" و"أ" موافق لعبارة "جامع الفصولين".

(٨) عبارة "جامع الفصولين": ((هذا الوارث وأجني به)).

ويقضي على الجميع، وشهادته بعد الحكم عليه بإقراره<sup>(١)</sup> لا تقبل، ولو لم يتم<sup>(٢)</sup> البيّنة - أقر<sup>(٣)</sup> الوارث أو نكل - ففي "ظاهر الرواية": يؤخذ كلّ الدّين من حصّة المقرّ؛ لأنّه مقرّ بأنّ الدّين مقدّم على إرثه، وقال "ث"<sup>(٤)</sup>: هو القياس، ولكنّ المختار عندي أن يكرّره ما يخصّه<sup>(٥)</sup>، وهو قول "الشّعبي"، و"الحسن البصري"، و"مالك"، و"سفيان"، و"ابن أبي ليلى"، وغيرهم من تابعهم، وهذا القول أعدل وأبعد من الصّريح، "نه"<sup>(٦)</sup>: ولو برهن لا يؤخذ منه إلّا ما يخصّه<sup>(٧)</sup>، وفاقا انتهى.

بقي ما لو برهن<sup>(٨)</sup> على أحد الورثة بدنيّه بعد قسمة التّركة فهل للدّان أخذه كلّ من حصّة الحاضر؟ قال "المصنّف" في "فتاواه"<sup>(٩)</sup>: اختلّفوا فيه، فقال بعضهم: نعم، فإذا حصر الغائب يرجع عليه، وقال بعضهم: لا يأخذ منه إلّا ما يخصّه<sup>(١٠)</sup>، اهـ ملخصاً.

وفي "جامع الفصولين"<sup>(١١)</sup> أيضاً: ((وكذا لو برهن الطالب على هذا المقرّ تسع البيّنة عليه، كما في وكيل قبضي العين لو أقرّ من عنده العين أنّه وكيل بقبضها لا يكفي إقراره ويكفل الوكيل إقامة البيّنة على إثبات الوكالة حتى يكون له قبض ذلك، فكذا هنا)) اهـ.

(١) في "الأصل" و"ر" و"ث": ((بإقرار)).

(٢) في "ث": ((لم تعلم)) بدل ((لم يتم)).

(٣) في "الأصل" و"ر" و"ث": ((أو أقر))، وفي "جامع الفصولين": ((وأقرّ به الوارث)) بالواو وزيادة ((ه)).

(٤) أي: أبو الليث في غير "عيون المسائل"؛ لأنّ رمز "العيون" في "الفصولين" "عن"، ولم نجد في "عزارة الفقه".

(٥) في "ب": ((بخصه))، وعبارة "جامع الفصولين": ((لزمه بالخصه)).

(٦) في "ث" ((لأنه))، وفي "م": ((ه))، وهو خطأ طباعي، وفي مطبوعة "جامع الفصولين" التي بين أيدينا: ((قه)).

وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"ب" موافق لما نقله صاحب كتاب "مجمع الضمانات" ص ٣٨٠. عن "جامع الفصولين"، و((ه)) رمز لـ "عزارة الفتاوى" لصاحب "الهداية".

(٧) في "جامع الفصولين": ((بالخصه)) بدل ((ما يخصه)).

(٨) في "م": ((برهن)).

(٩) "فتاوى للمصنف": فصل من كتاب الدعوى والإقرار ق ١٧٤/١ - ب، وعزا الأول إلى شمس الأئمة الخلوّاني و"فصول العمادي" وقال: ((ونحوه أيضاً عن "الصغرى"))، وعزا الثاني إلى "فصول العمادي".

(١٠) "جامع الفصولين": الفصل التاسع والعشرون في إقرار أحد الورثة بدني أو بوصية أو بإورث آخر ٣١/٢. تنصرف.

وبهذا عَلِمَ أَنَّهُ لَا يَحِلُّ الدَّيْنُ فِي نَصِيهِ مُجَرَّدِ إِقْرَارِهِ، بَلْ بِقَضَاءِ الْقَاضِي عَلَيْهِ بِإِقْرَارِهِ، فَلْتَحْفَظْ هَذِهِ الزِّيَادَةُ، "دَرَر" <sup>(١)</sup>. (أَشْهَدُ عَلَى أَلْفٍ فِي مَجْلِسٍ.....

[٢٨١٩٤] (قَوْلُهُ: مُجَرَّدِ إِقْرَارِهِ) وَلَوْ كَانَ الدَّيْنُ يَحِلُّ فِي نَصِيهِ مُجَرَّدِ الإِقْرَارِ مَا قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ دَفْعِ الْمَغْرَمِ عَنْهُ، "بَاقَانِي" <sup>(٢)</sup> وَ"دَرَر" <sup>(٣)</sup>. كَذَا فِي الْهَامِشِ.

[٢٨١٩٥] (قَوْلُهُ: أَشْهَدُ عَلَى أَلْفٍ إلخ) نَقَلَ "المصنّف" في "المنح" <sup>(٤)</sup> عن "الخاتبة" <sup>(٥)</sup> رَوَيْتَنِي عَنْ "الإمام" لَيْسَ مَا فِي "المنح" وَاحِدَةً مِنْهُمَا: ((إِحْدَاهُمَا: أَنْ)) يَلْزَمُهُ الْمَالَانِ إِنْ أَشْهَدَ فِي الْمَجْلِسِ الثَّانِي عَيْنَ الشَّاهِدَيْنِ الْأَوَّلَيْنِ، وَإِنْ أَشْهَدَ غَيْرَهُمَا كَانَ الْمَالُ وَاحِدًا، وَأُخْرَاهُمَا: أَنَّهُ إِنْ أَشْهَدَ عَلَى كُلِّ إِقْرَارٍ شَاهِدَيْنِ يَلْزَمُهُ الْمَالَانِ جَمِيعًا سَوَاءً أَشْهَدَ عَلَى إِقْرَارِهِ الثَّانِي الْأَوَّلَيْنِ أَوْ غَيْرَهُمَا)) اهـ. فَلَزُومُ الْمَالَيْنِ إِنْ أَشْهَدَ فِي مَجْلِسٍ آخَرَ آخَرَيْنِ لَيْسَ وَاحِدًا بِنِجْمٍ دُمِرَ، وَنَقَلَ فِي "الدَّرَر" <sup>(٦)</sup> عَنْ "الإمام" الْأَوَّلَى، وَأَبْدَلَ الثَّانِيَةَ بِمَا ذَكَرَهُ "المصنّف" مُتَابِعَةً لَهُ، وَاعْتَرَضَهُ فِي "العزيمية" بِمَا ذَكَرْنَا، وَأَنَّهُ ابْتِدَاعٌ قَوْلِ ثَالِثٍ غَيْرِ مُسْتَدٍّ إِلَى أَحَدٍ، وَلَا مُسْطَوِرٌ فِي الْكُتُبِ، تَأَمَّلْ <sup>(٨)</sup>.

(١) "الدَّرَر" وَالْغَرَرُ: كِتَابُ الإِقْرَارِ ٢/٣٦٣.

(٢) فِي "ر" وَ"و" وَ"ب" وَ"م": ((بَاقَانِي)).

(٣) "الدَّرَر" وَالْغَرَرُ: كِتَابُ الإِقْرَارِ ٢/٣٦٣.

(٤) "المنح": كِتَابُ الإِقْرَارِ ٢/١٠٥ ب، نَقَلَ عَنِ الْخُصَافِ لَا عَنْ "الخاتبة"، وَالْمَسْأَلَةُ مَنْقُولَةٌ فِي "الخاتبة" عَنِ الْخُصَافِ كَمَا يَظْهَرُ مِنَ التَّعْلِيلِ الْآتِي.

(٥) "الخاتبة": كِتَابُ الإِقْرَارِ. فَصَلَ يَمِينًا يَكُونُ إِقْرَارًا بِشَيْءٍ أَوْ بِشَيْئَيْنِ ٣/١٤٠، نَقَلَ عَنِ الْخُصَافِ (هَامِشُ "الفتاوى الهنزية").

(٦) فِي "ر": ((أَنَّهُ)).

(٧) "الدَّرَر" وَالْغَرَرُ: كِتَابُ الإِقْرَارِ ٢/٣٦٣.

(٨) ((تَأَمَّلْ)) لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"م".

وأشهد رجلين آخرين في مجلس آخر) بلا بيان السبب (لزم) المالان (الفان)، ..... .

[٢٨١٩٦] (قوله: في مجلس آخر) بخلاف ما لو أشهد أولاً واحداً وثانياً آخر في موطن أو موطنين فالمال واحد اتفاقاً، وكذا لو أشهد على الأول واحداً، وعلى الثاني أكثر في مجلس آخر فالمال واحد عندهما، وكذا عنده على الظاهر، "منح"<sup>(١)</sup>.

[٢٨١٩٧] (قوله: لزم الفان) واعلم أن تكرار الإقرار لا يخلو: إما أن يكون مُقيداً بسبب أو مطلقاً، والأول على وجهين: إما بسبب مُتَّحِدٍ قِلَزمَ مال واحد وإن اختلف المجلس، أو بسبب مُتَّخِيفٍ فمالان مطلقاً، وإن كان مطلقاً فلما بصك أو لا، والأول على وجهين: إما بصك واحد فالمال واحد مطلقاً، أو بصكين فمالان مطلقاً، وأما الثاني فإن كان الإقرار في موطن واحد يلزم مالان عنده، وواحد عندهما، وإن كان في موطنين: فإن أشهد على الثاني شهود الأول فمال واحد عنده، إلا أن يقول المطلوب: هما مالان، وإن أشهد غيرهما فمالان، وفي موضع آخر عنه على عكس ذلك، وهو: إن اتَّخَذَ الشُّهُودُ فمالان عنده، وإلا فواحد عندهما، وأما عنده فاختلَفَ المشايخ: منهم من قال: القياس على قوله: مالان، وفي الاستحسان: مال واحد، وإليه ذهب "المُرخَّصِي"<sup>(٢)</sup>، ومنهم من قال: على قول "الكرخي": مالان، وعلى قول "الطَّحاوي"<sup>(٣)</sup>: واحد، وإليه ذهب "شيخ الإسلام". اهـ مُلَخَّصاً من "التأخراتية".

وكل ذلك مفهوم من الشرح. وبه ظهر أن ما في "المعن" رواية منقولة، وأن اعتراض "العزمية" على "الذَّهر" مردود حيث جعله قولاً مُبْتَدِعاً غير مسطور في الكتب، مُسْتَبْدلاً إلى أنه في "الحاتية"<sup>(٤)</sup> حكى في المسألة روايتين: ((الأولى لزوم مالين إن اتَّخَذَ الشُّهُودُ وإلا فمال

(١) "المنح": كتاب الإقرار ٢/١٠٥ ب باختصار.

(٢) "اللبسوط": كتاب الإقرار - باب من الإقرار بألفاظ مختلفة ١٨/١٠٠٩.

(٣) انظر مختصر اختلاف العلماء: كتاب الإقرار - في الإقرار بمال في موطنين ٢١٣/٤ - ٢١٤.

(٤) "الحاتية": كتاب الإقرار - فصل فيما يكون إقراراً بشيء أو بشيئين ٣/١٤٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

كما لو اختلف السبب، بخلاف ما لو اتحد السبب، أو الشهود، أو أشهد على صلح واحد، أو أقر عند الشهود ثم عند القاضي، أو بعكسه، "ابن مَلَك". .....

واحد<sup>(١)</sup>، الثانية: نُزِهُ مَالِيْن إِنْ أَشْهَدَ عَلَى كُلِّ إِقْرَارٍ شَاهِدَيْنِ اتَّحَدَا أَوْ لَا) وقد أَوْضَحَ المسألة في "الولولجية"<sup>(٢)</sup>، فراجعها.

[٢٨١٩٨] (قوله: كما لو اختلف السبب) ولو في مجلس واحد، [٢٠٢/٣/ب] وفي "البرازية"<sup>(٣)</sup> جَعَلَ الصَّفَّةَ كَالسَّبَبِ حَيْثُ قَالَ: إِنْ أَقَرَّ بِالْفِ بِيضٍ ثُمَّ بِالْفِ سُودٍ فَمَالَانِ، وَلَوْ ادَّعَى الْمُقَرُّ لَهُ اخْتِلَافَ السَّبَبِ، وَزَعَمَ الْمُقَرُّ اتَّحَادَهُ، أَوْ الصَّلَاحَ، أَوْ<sup>(٤)</sup> الوصفِ فالقول للمُقَرِّ، وَلَوْ اتَّحَدَ السَّبَبُ وَالْمَالُ الثَّانِي أَكْثَرُ يَجِبُ الْمَالَانِ، وَعِنْدَهَا يَلْزَمُ الْأَكْثَرُ، "سائحاني".

[٢٨١٩٩] (قوله: اتَّحَدَ السَّبَبُ) بَأَنَّ قَالَ: لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ تَمَرٌ هَذَا الْعَبْدُ، ثُمَّ أَقَرَّ بَعْدَهُ كَذَلِكَ فِي ذَلِكَ<sup>(٥)</sup> الْمَجْلِسِ أَوْ فِي غَيْرِهِ، "منع"<sup>(٦)</sup>.

[٢٨٢٠٠] (قوله: أَوْ الشُّهُودُ) هَذَا مَا ذَهَبَ إِلَيْهِ "السَّرْحَسِي" كَمَا عَلِمْتُهُ بِمَا مَرَّ<sup>(٧)</sup>.

[٢٨٢٠١] (قوله: ثُمَّ عِنْدَ الْقَاضِي) وَكَذَا لَوْ كَانَ كُلٌّ عِنْدَ الْقَاضِي فِي مَجْلِسَيْنِ<sup>(٨)</sup>، "ط"<sup>(٩)</sup>.

(١) ((واحد)) ليست في "ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" و"ر" و"أ" موافقةً لعبارة "الحانية".

(٢) انظر "الولولجية": كتاب الإقرار - الفصل الخامس فيما إذا أقر واستثنى فيصَحُّ الاستثناء وما لا يصَحُّ إلخ ٣٠٤/٤ وما بعدها.

(٣) "البرازية": كتاب الشهادات - المجلس الرابع في اختلافهما ٢٨٣/٥ - ٢٨٤ باختصار (هامش "أفتاوى الهندية").

(٤) ((أَوْ)) ساقطة من "الأصل".

(٥) ((ذلك)) ليست في "ب" و"م".

(٦) "المنع": كتاب الإقرار ١٠٥/٢ ق ١٠٥/ب بتصرف.

(٧) للمقولة [٢٨١٩٧] قوله: ((لَزِمَ الْفَائِي)).

(٨) في "ب" و"م": ((مجلس))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"أ" موافق لما في "ط".

(٩) "ط": كتاب الإقرار ٣٣٤/٣.

والأصل: أنَّ المَعْرُوفَ أو المُنْكَرَ إذا أُعيدَ مُعْرِفًا كَانَ الثَّانِي عَيْنَ الْأَوَّلِ، أو مُنْكَرًا فَغَيْرُهُ<sup>(١)</sup>، ولو نَسِيَ الشُّهُودُ أَيْ مَوْطِنَ<sup>(٢)</sup> أم مَوْطِنَيْنِ فَهَمَا مَالَانِ مَا لَمْ يُعْلَمِ اتِّحَادُهُ، وَقِيلَ: وَاحِدٌ، وَغَمَامُهُ فِي "الْحَانِيَّةِ"<sup>(٣)</sup>. (أَقْرَأَ ثُمَّ ادَّعَى) الْمُقَرَّرُ (أَنَّهُ كَاذِبٌ فِي الْإِقْرَارِ يُحْلَفُ الْمُقَرَّرُ لَهُ: إِنَّ الْمُقَرَّرَ لَمْ يَكُنْ كَاذِبًا فِي إِقْرَارِهِ) عِنْدَ "الثَّانِي"، وَهوَ يُقَالُ، "دَرَر"<sup>(٤)</sup>. .....

[٢٨٢٠٢] (قَوْلُهُ: وَالْأَصْلُ: أَنَّ الْمَعْرُوفَ) كَالْإِقْرَارِ بِسَبَبٍ مُتَّحِدٍ.

[٢٨٢٠٣] (قَوْلُهُ: أَوِ الْمُنْكَرَ) كَالسَّبَبَيْنِ، وَكَالْمُطْلَقِ عَنِ السَّبَبِ.

[٢٨٢٠٤] (قَوْلُهُ: وَلَوْ نَسِيَ الشُّهُودُ) فِي صُورَةِ تَعَدُّدِ الْإِشْهَادِ.

[٢٨٢٠٥] (قَوْلُهُ: وَغَمَامُهُ فِي "الْحَانِيَّةِ") وَتَقْلَعُهَا فِي "الْمَنْحِ"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٢٠٦] (قَوْلُهُ: أَقْرَأَ ثُمَّ ادَّعَى: أَي: بِذَيْنِ أَوْ غَيْرِهِ) كَمَا فِي آخِرِ "الْكَنْزِ"<sup>(٦)</sup>.

[٢٨٢٠٧] (قَوْلُهُ: ثُمَّ ادَّعَى) ذَكَرَ الْمَسْأَلَةَ فِي "الْكَنْزِ"<sup>(٧)</sup> فِي شَقِّ الْفَرَائِضِ<sup>(٨)</sup>.

[٢٨٢٠٨] (قَوْلُهُ: وَهوَ يُقَالُ) وَهُوَ الْمَخْتَارُ، "بِرَّازِيَّةً"<sup>(٩)</sup>. وَظَاهِرُهُ<sup>(١٠)</sup>: أَنَّ الْمُقَرَّرَ إِذَا ادَّعَى

٤٥٧/٤

(قَوْلُهُ: كَمَا فِي آخِرِ "الْكَنْزِ") وَكَذَا فِي "الْفَتْحِ" مِنْ شَقِّ الْقَضَاءِ.

(١) فِي "د": ((فَغَيْرُهُ)).

(٢) فِي "ط" وَ"ب": ((مَوَاطِنُ))، وَمَا أُتْبِهَتْهُ مِنْ "د" وَ"و" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "الْحَانِيَّةِ".

(٣) انْظُرْ "الْحَانِيَّةَ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - فَصْلٌ فِيْمَا يَكُونُ إِقْرَارًا بِشَيْءٍ أَوْ بِشَيْئَيْنِ ١٤٠/٣ (هَامِشٌ "الْفَتْاوَى الْمُنْدِيَّة").

(٤) (("دَرَرُ")) لَيْسَتْ فِي "د"، وَانْظُرْ "الدَّرَرُ وَالْغَرَرُ": كِتَابُ الدَّعْوَى ٣٢٩/٢.

(٥) "الْمَنْحُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ١٠٦/٢ أ.

(٦) انْظُرْ "شَرْحَ الْعَيْنِ عَلَى الْكَنْزِ": مَسَائِلُ شَقِّ ٣٦١/٢.

(٧) قَوْلُهُ: ((فِي شَقِّ الْفَرَائِضِ)): أَيُ فِي مَسَائِلِ شَقِّ قَبِيلِ كِتَابِ الْفَرَائِضِ، انْظُرْ "شَرْحَ الْعَيْنِ عَلَى الْكَنْزِ": مَسَائِلُ شَقِّ ٣٦١/٢.

(٨) "الْبِرَّازِيَّةُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - الْفَصْلُ الثَّانِي فِي الْإِخْتِلَافِ - نَوْعٌ فِي دَعْوَى الزِّيَافَةِ وَاجْتِلَافِ سَبَبِ وَجُوبِهِ إلخ ٤٥٦/٥.

وَفِيهَا: ((إِذَا ادَّعَى الْغَزَلَ فِي الْإِقْرَارِ)) (هَامِشٌ "الْفَتْاوَى الْمُنْدِيَّة").

(٩) فِي "ر": ((ظَاهِرُهُ)) دُونَ الْوَلَوِ.



(وكذا) الحكم يجري (لو ادعى وارث المقر) فيخلف، (وإن كانت الدعوى على ...

الإقرار كاذباً يخلف المقر له أو وارثه على المقر به من قول "أبي يوسف" مطلقاً سواء كان مضطراً إلى الكذب في الإقرار أو لا، قال شيخنا<sup>(١)</sup>: وليس كذلك؛ لما سيأتي في<sup>(٢)</sup> مسائل شتى فبين كتاب الصلح<sup>(٣)</sup> عند قول "المصنف": ((أقر بمالي في صدك وأشهد عليه به، ثم ادعى أن بعض هذا المال المقر به فرفض وبعضه ربا إباح))، حيث نقل "الشارح"<sup>(٤)</sup> عن "شرح الوهبانية" لـ "الشرنبلاني" ما يدل على أنه إنما يعني بقول "أبي يوسف" من أنه يخلف المقر<sup>(٥)</sup> له: إن المقر ما أقر كاذباً في كل<sup>(٦)</sup> صورة يؤخذ فيها اضطراب المقر إلى الكذب في الإقرار كالصورة التي تقدمت ونحوها، كذا في "حاشية مسكين" للشيخ "محمد أبي السعود المصري"<sup>(٧)</sup>، وفيه: أنه لا يتعين الحمل على هذا؛ لأن العبارة هناك في هذا ونحوه، فقوله: ((ونحوه)) يحتمل أن يكون المراد به: كل ما كان من قبيل الرجوع بعد الإقرار مطلقاً، ويدل عليه ما بعده من قوله: ((وبه جزم "المصنف"))، فراجع.

[٢٨٢٠٩] (قوله: فيخلف) أي: المقر له، وبعضهم على أنه<sup>(٨)</sup> لا يخلف، "بزازية"<sup>(٩)</sup>، والأصح التحليف، "حامدية"<sup>(١٠)</sup> عن "صدر الشريعة"<sup>(١١)</sup>، وفي "جامع الفصولين"<sup>(١٢)</sup>: ((أقر فمات،

(١) المراد به شيخ أبي السعود وهو والده العلامة السيد علي رحمهما الله تعالى.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((من)) بدل ((بي)).

(٣) ص ١٣٨ - "در".

(٤) (المقر) ليست في "ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقة لما في "فتح المعين".

(٥) ((كل)) ليست في "آ" و"ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" و"ر" موافقة لما في "فتح المعين".

(٦) "فتح العين": كتاب الإقرار ١٦٥/٣.

(٧) في "ب" و"م": ((وقال بعضهم: إنه)) بدل ((وبعضهم على أنه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "البرازية".

(٨) "البرازية": كتاب الإقرار - الفصل الثاني في الاختلاف - نوع في دعوى الزهافة واختلاف سبب وجوبه إلخ ٤٥٧/٥

(هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) انظر "المعقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الإقرار ٥٢/٢.

(١٠) "شرح الوقاية": كتاب الإقرار ١٢٣/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(١١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس عشر في التحليف وما يتعلق به وفيه ما يصدق فيه يمين وبينه ١٤٧/١ بتصرف.

فقال وَرَثَتُهُ: إِنَّهُ أَكْثَرُ كَاذِبًا فَلَمْ يَجْزِ إِقْرَارُهُ وَالْمُقَرَّرُ لَهُ عَالَمٌ بِهِ، لَيْسَ لَهُمْ تَحْلِيلُهُ؛ إِذْ وَقْتُ الْإِقْرَارِ  
لَمْ يَتَعَلَّقْ حَقُّهُمْ بِمَالِ الْمُقَرَّرِ، فَصَعَّ الْإِقْرَارُ، وَحَيْثُ تَعَلَّقَ حَقُّهُمْ<sup>(١)</sup> صَارَ حَقًّا لِلْمُقَرَّرِ لَهُ.  
"ص": أَكْثَرُ وَمَاتَ، فَقَالَ وَرَثَتُهُ: إِنَّهُ أَكْثَرُ تَلَجَّةً، يُخْلَفُ<sup>(٢)</sup> الْمُقَرَّرُ لَهُ: بِاللَّهِ لَقَدْ أَكْرَأْتُ لَكَ إِقْرَارًا صَحِيحًا.  
"ط"<sup>(٣)</sup>: وَارِثُ ادَّعَى أَنَّ مُوَرِّثَهُ أَكْثَرُ تَلَجَّةً قَالَ بَعْضُهُمْ: لَهُ تَحْلِيلُ الْمُقَرَّرِ لَهُ، وَلَوْ ادَّعَى أَنَّهُ  
أَكْثَرُ كَاذِبًا لَا يَقْتُلُ)). قَالَ فِي "نُورِ الْعَيْنِ"<sup>(٤)</sup>: ((يَقُولُ الْحَقُّ: كَانَ يَبْغِي أَنْ يَتَّخِذَ حُكْمَ الْمَسْأَلَتَيْنِ  
ظَاهِرًا؛ إِذِ الْإِقْرَارُ كَاذِبًا مُوجُودٌ فِي التَّلَجَّةِ أَيْضًا، وَلَعَلَّ وَجْهَ الْفَرَقِ هُوَ أَنَّ التَّلَجَّةَ: أَنْ يُظْهِرَ أَحَدُ  
شَخْصَيْنِ أَوْ كِلَاهُمَا فِي الْعَلَنِ خِلَافَ مَا تَوَاضَعَا عَلَيْهِ فِي السِّرِّ، فَفِي دَعْوَى التَّلَجَّةِ يَدْعِي الْوَارِثُ  
عَلَى الْمُقَرَّرِ لَهُ فِعْلًا لَهُ، وَهُوَ تَوَاضُعُهُ مَعَ الْمُقَرَّرِ فِي السِّرِّ، فَلِذَا يُخْلَفُ، بِخِلَافِ دَعْوَى الْإِقْرَارِ كَاذِبًا  
كَمَا لَا يَخْفَى عَلَى مَنْ أُوتِيَ فَهَمًّا صَافِيًا)) اهـ مِنْ أَوَاخِرِ الْفَصْلِ الْخَامِسِ عَشَرَ.  
ثُمَّ أَعْلَمَ أَنَّ دَعْوَى الْإِقْرَارِ كَاذِبًا إِنَّمَا تُسْمَعُ إِذَا لَمْ يَكُنْ<sup>(٥)</sup> إِهْرَاءً<sup>(٦)</sup> عَاتًا، فَلَوْ كَانَ لَا تُسْمَعُ،

(قَوْلُهُ: وَحَيْثُ تَعَلَّقَ حَقُّهُمْ صَارَ حَقًّا لِلْمُقَرَّرِ لَهُ) عِبَارَةُ "الْأَصْلِ": ((وَحَيْثُ تَعَلَّقَ حَقُّهُمْ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِمَا  
صَارَ حَقًّا لِلْمُقَرَّرِ لَهُ، فَلَيْسَ لَهُمْ وَلَايَةُ تَحْلِيلِهِ)) اهـ.

(١) فِي هَامِشِ "م": ((قَوْلُهُ: وَحَيْثُ تَعَلَّقَ حَقُّهُمْ إِيحَ فِي الْعِبَارَةِ غَرِيبٌ، وَأَصْلُهَا: (وَحَيْثُ تَعَلَّقَ حَقُّهُمْ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِمَا صَارَ حَقًّا  
لِلْمُقَرَّرِ لَهُ) أَيْ: وَقْتُ تَعَلُّقِ حَقُّهُمْ لَمْ يَكُنْ لِلْمُقَرَّرِ لَهُ حَقٌّ فِيمَا تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّهُمْ؛ إِمَّا أَنْ حَقَّهُ تَعَلَّقَ بِشَيْءٍ قَبْلَ مَوْتِ مُوَرِّثِهِمْ  
لَا يَنْزِلُ اسْتِحْقَاقُهُمْ عَلَيْهِ)) اهـ.

(٢) فِي "ب" وَ"م": ((خُلِفَ))، وَمَا أُبْتِئَهُ مِنْ "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"أ" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "جَامِعِ الْفُصُولِينَ".

(٣) الَّذِي فِي نَسَخَتَنَا مِنْ "جَامِعِ الْفُصُولِينَ": ((خ)) بَدَلَ ((ط))، وَالَّذِي فِي "نُورِ الْعَيْنِ": ((ط)) كَمَا تَقْلَهُ ابْنُ عَابِدِينَ،  
وَالْمُرَادُ بِـ ((خ)) قَاضِيحَاتٍ، وَهـ ((ط)) "الْغَيْطُ الْيَرْهَانِي".

(٤) "نُورُ الْعَيْنِ": الْفَصْلُ الْخَامِسُ عَشَرَ فِي التَّحْلِيلِ وَمَا يَتَعَلَّقُ بِهِ وَفِيهِ مَا يَصْدَقُ فِيهِ يَمِينٌ وَبَيْتَةٌ ق ٥٩ ب/.

(٥) فِي هَامِشِ "م": ((قَوْلُهُ: إِذَا لَمْ يَكُنْ إِيحَ))، أَيْ: الْإِقْرَارُ إِهْرَاءً عَاتًا. قَالَ "شَيْخُنَا": فَعَلَى هَذَا لَوْ قَالَ: لَا حَقٌّ لِي  
عَلَيْكَ، ثُمَّ ادَّعَى الْكَذِبَ فِي هَذِهِ الْمَقَالَةِ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، وَهُوَ غَيْرُ ظَاهِرِ الْوُجُودِ)) اهـ.

(٦) فِي "ب": ((أَرْأَى)).

وَرِثَةُ الْمُقَرَّرْ لَهُ فَالْيَمِينُ عَلَيْهِمْ بِالْعِلْمِ: إِنَّا لَا نَعْلَمُ أَنَّهُ كَانَ كَاذِبًا، "صدر الشريعة"<sup>(١)</sup>.

لكن للعلامة "ابن نجيم" رسالة<sup>(٢)</sup> في امرأة أقرت في صحتها لبيتها فلانة بمبلغ معين، ثم وقع بينهما تباؤ عام، ثم ماتت فادعى الوصي أنها كاذبة، فأفتى بسماع دعواه وتحليف البنت وعدم صحة الحكم قبل التحليف؛ لأنه حكم بخلاف المفتي به، وأن الإبراء هنا لا يمنع؛ لأن الوصي يدعي عدم لزوم شيء، بخلاف ما إذا دفع المقر المال المقر به إلى المقر له، فإنه ليس له تحليف المقر له؛ لأنه يدعي استرجاع المال، والبراءة مانعة من ذلك، أما في الأولى فإنه لم يدع استرجاع شيء، وإنما يدفع عن نفسه، فافترقا، والله أعلم.

(قوله: ثم وقع بينهما تباؤ عام، ثم ماتت) أي: فيما عدا ما أقرت به كما هو الحادث، والألم لم تثبت بل عثت، وقد علل في "الرسالة" لصحة دعوى الكذب: ((بأن التباؤ إنما يمنع دعواه بشيء هو أو من يقوم مقامه، لا أنه يمنع أن يدفع عن نفسه إذا ادعى عليه شيء، وبأنه قال في الإبراء ما عدا علقه الإقرار)).

(١) "شرح الوقاية": كتاب الإقرار ١٢٣/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) الرسالة الثامنة في طلب اليمين بعد حكم المالك والبراء العام ص ٧٠. (ضمن "مجموع رسائل ابن نجيم").

## ﴿باب الاستثناء وما في معناه﴾

في كونه مُعْتَرَا كَالشَّرْطِ وَغَوِيهِ. (هو) عِنْدَنَا (تَكَلَّمُ بِالْبَاقِي بَعْدَ الثَّنِيَا بِاعْتِبَارِ الْحَاصِلِ مِنْ تَجْمُوعِ التَّرْكِيبِ، وَنَفْيِ وَإِبَاتٍ<sup>(١)</sup>)، بِاعْتِبَارِ الْأَجْزَاءِ)، فَالْقَائِلُ: لَهُ عَلَيَّ عَشْرَةٌ إِلَّا ثَلَاثَةٌ لَهُ عِبَارَتَانِ: مُطَوَّلَةٌ، وَهِيَ مَا ذَكَرْنَاهُ<sup>(٢)</sup>، وَمُخْتَصَرَةٌ، وَهِيَ أَنْ يَقُولَ ابْتِدَاءً: لَهُ عَلَيَّ سَبْعَةٌ، وَهَذَا مَعْنَى قَوْلِهِمْ: ((تَكَلَّمُ بِالْبَاقِي بَعْدَ الثَّنِيَا))، أَي: بَعْدَ الْإِسْتِثْنَاءِ. ....

## ﴿باب الاستثناء وما في معناه﴾ [٢/٣٠٣/٢]

[٢٨٢١٠] (قَوْلُهُ: تَكَلَّمُ بِالْبَاقِي) أَي: مَعْنَى لَا صُورَةَ، "دَرَر"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٢١١] (قَوْلُهُ: بَعْدَ الثَّنِيَا) بِضَمٍّ فَشُكُّونَ فِي آخِرِهِ أَلْفٌ مَقْصُورَةٌ: اسْمٌ مِنَ الْإِسْتِثْنَاءِ، "سَالِحَاتِي".

[٢٨٢١١] (قَوْلُهُ: هُوَ تَكَلَّمُ بِالْبَاقِي بَعْدَ الثَّنِيَا)<sup>(٤)</sup> اَعْلَمْ أَنَّ الْبَاقِيَّ وَالثَّنِيَا هُمَا عَيْنُ النَّفْيِ وَالْإِبَاتِ بِاعْتِبَارِ الْأَجْزَاءِ، فَالظَّاهِرُ أَنْ يَقُولَ: هُوَ مُفَرَّدٌ بِاعْتِبَارِ الْحَاصِلِ، وَنَفْيِ وَإِبَاتِ بِاعْتِبَارِ التَّرْكِيبِ؛ لِأَنَّهُمْ قَالُوا: مَعْنَى: عَشْرَةٌ إِلَّا ثَلَاثَةٌ سَبْعَةٌ، حَتَّى لَوْ صَدَّرَهَا بِالنَّفْيِ لَمْ يَكُنْ مُؤَرَّرًا بِشَيْءٍ، كَمَا لَوْ قَالَ: لَيْسَ لَهُ عَلَيَّ سَبْعَةٌ كَمَا فِي "التَّنْقِيحِ"<sup>(٥)</sup>. قَالَ فَاضِلٌ: ((هَذَا يُجِيدُ أَنْ ((لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ))

## ﴿باب الاستثناء وما في معناه﴾

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": وَهَذَا مَعْنَى قَوْلِهِمْ: تَكَلَّمُ (إِلَ) أَي: الْمُسْتَفَادُ مِنَ الْعِبَارَةِ الْمُخْتَصَرَةِ، "سَنْدِي".

(١) ((وإِبَاتِ)) لَيْسَتْ فِي "د".

(٢) فِي "د": ((ذَكَرَ)).

(٣) "الدَّرَرُ وَالْغَرَرُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - بَابُ الْإِسْتِثْنَاءِ وَمَا بِمَعْنَاهُ ٣٦٤/٢.

(٤) هَذِهِ لِلْقَوْلَةِ لَيْسَتْ فِي "أ" وَ"ب" وَ"م".

(٥) انْظُرْ "شَرْحَ التَّوْضِيحِ لِلتَّنْقِيحِ": الرُّكْنُ الثَّانِي فِي السَّنَةِ - فَصَلٌ فِي الْإِسْتِثْنَاءِ ٢٧/٢ (هَامِشُ "التَّلْوِيحِ عَلَى التَّوْضِيحِ").

(وشرط فيه الاتصال) بالمستثنى منه (إلا لضرورة كنفسي، أو شعالي، أو أخذ فم) به يعني. (والثناء بينهما لا يضُرُّ)؛ لأنه للتثنية والتأكيد (كقوله: لك علي ألف درهم يا فلان إلا عشرة، بخلاف: لك علي ألف فاشهدوا إلا كذا، ونحوه) بما يُعدُّ فاصلاً؛ لأن الإشهاد يكون بعد تمام الإقرار، فلم يصح الاستثناء .....

لا يُفيد التوحيد مع أعم أجمعوا على الإفادة. والجواب: أن إلحنا مُتَّفَقٌ على وجوده، ثم قلنا بنفي غيره وقد أفادة هذا التركيب، فهذا الاعتبار أفاد التوحيد)) اهـ "ساحلي"<sup>(١)</sup>.

قال جامعهُ "محمد البيطار": وفي "تحفة ابن جسر"<sup>(٢)</sup> الشافعي ما نصه: ((وي: ليس له علي شيء إلا خمسة يَلْزَمُهُ خمسة، وي: ليس له علي عشرة إلا خمسة لا يَلْزَمُهُ شيء؛ لأنَّ عشرة إلا خمسة خمسة، فكأنه قال: ليس علي خمسة بجعل الشيء متوجهاً إلى المُستثنى والمُستثنى منه وإن خرج عن قاعدة: الاستثناء من الشيء إثبات احتياطاً للإلزام)) اهـ. وفي "امتحان الأذكاء" لـ "البركلي"<sup>(٣)</sup> الحنفى نقلاً عن الفقهاء: ((أنه إن وقع يكون مُقَرَّرٌ، وإن نصّب لا))، فارجع إليه اهـ<sup>(٤)</sup>.

[٢٨١٢٧] (قوله: لأنه للتثنية) أي: تنبيه المُخاطَب وتأكيد الخطاب؛ لأنَّ السنادى هو المُخاطَب. ومفادهُ: لو كان السنادى غير المُقَرَّر له يضُرُّ، ويُقَلُّ عن "الجوهرة"، ولم أَرُه فيها<sup>(٥)</sup>، لكن قال في "غاية البيان": ((ولو قال: لفلان علي ألف درهم. يا فلان. إلا عشرة كان جائزاً؛ لأنه أخرجه مُخَرِّج الإخبار لشخصي خاص وهذا صيغته، فلا يُعدُّ فاصلاً)) اهـ تأمل. وفي "الولولجية"<sup>(٦)</sup>: ((لأنَّ الثناء لتثنية المُخاطَب، وهو مُحتاج إليه؛ لتأكيد الخطاب والإقرار، فصار من الإقرار)) اهـ. ق. ٤٧٠ ب.

(١) "ر" زيادة: ((كذا في الماشي))، ولم تنبها لأنَّ لقوله بخط ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٢) "تحفة المحتاج": كتاب الإقرار - فصل في بيان أنواع من الإقرار ٣٩٧/٥ - ٣٩٨.

(٣) "امتحان الأذكاء": للمولى محمد بن يرهلي، محيي الدين، وقيل: نفي الدين البركوي أو البركلي الرومي (ت ٨٩٨هـ) في شرح "لب الألباب في علم الإعراب" للبيضاوي (ت ٦٨٥هـ)، وهو مختصر "الكافية" لابن الحاجب (ت ٦٤٦هـ).

(٤) "كشف الظنون" ١٥٤٦/٢، "هدية العارفين" ٢٥٢/٢، "الأعلام" ٦١/٦.

(٥) من قوله: ((قال جامعهُ محمد البيطار)) إلى ((فارجع إليه اهـ)) من "ر".

(٦) ولم نعر نحن أيضاً على هذا النقل في مطبوعة "الجوهرة الثيرة" التي بين أيدينا.

(٦) "الولولجية": كتاب الإقرار - الفصل الخامس فيما إذا أقر، واستثنى فيصح الاستثناء، وما لا يصح ٣٠١/٤ باختصار.

(فَمَنْ اسْتَنْتَى بَعْضُ مَا أَقَرَّ بِهِ صَحَّ) استثناءؤه ولو الأكثر عند الأكثر، (وَلَزِمَهُ الْبَاقِي) ولو مجماً لا يُقَسَّمُ، ك: هذا العبدُ لفلانٍ إلا ثلثه أو ثلثيه صحَّ على المذهب، (و) الاستثناء (المستغرق باطلٌ ولو فيما يَقْبَلُ الرُّجُوعُ كوصية)؛ لأنَّ استثناء الكلِّ ليس برُّجوع، بل هو استثناء فاسدٌ، هو الصَّحيحُ، "جوهرة"<sup>(١)</sup>. وهذا (إن كان) الاستثناء (ب) عَيْنٍ (لَفِظِ الصَّدْرِ أَوْ مُسَاوِيهِ<sup>(٢)</sup>) كما يأتي<sup>(٣)</sup>، (وإن بغيرهما ك: عبيدي أحرارٌ إلا هؤلاء، أو إلا سالمًا، وغائمًا، وراشدًا، ومثله: نسائي طوالتي إلا هؤلاء، أو إلا زينب، وعمره، وهند، (وهُمُ الكلُّ صحَّ) الاستثناء. وكذا: ثلث مالي لزيدٍ إلا ألفًا وثلث ألف صحَّ، فلا يَسْتَحِقُّ شيئاً؛ إذ الشَّرْطُ إيهامُ البقاء لا حقيقتُه، حتَّى لو طَلَّقَهَا ستاً إلا أربعاً صحَّ، ووقَّعَ ثِنْتَانِ، .....

[٢٨٢١٣] (قوله: ولو الأكثر) أي: أكثر من التَّصْفِ. كذا في الهامش.

[٢٨٢١٤] (قوله: لَفِظِ الصَّدْرِ) ك: عبيدي أحرارٌ إلا عبيدي.

[٢٨٢١٥] (قوله: مُسَاوِيهِ) كقوله: إلا تماليكي.

[٢٨٢١٦] (قوله: وإن بغيرهما) بأن يكونَ أَخَصَّ مِنْهُ في الْمَفْهُومِ، لكن في الوجود<sup>(٤)</sup> يُساويه.

[٢٨٢١٧] (قوله: إيهامُ البقاء) أي: بحسب صورة اللَّفْظِ؛ لأنَّ الاستثناءَ تصرُّفٌ لفظيٌّ،

فلا يضرُّ إهمالُ المعنى.

[٢٨٢١٨] (قوله: ووقَّعَ ثِنْتَانِ) وإن كانتِ السُّتُّ لا صِحَّةٌ لها من حيثِ الْحُكْمِ؛ لأنَّ الطَّلَاقَ

لا يَزِيدُ عَلَى الثَّلَاثِ، ومع هذا لا يُجْعَلُ كَأَنَّهُ قال: أنت طالق ثلاثاً إلا أربعاً، فكانَ اعتبارُ اللَّفْظِ أَوَّلَى، "عناية"<sup>(٥)</sup>.

(١) عبارة "الجوهرة النيرة": ((استثناء الجميع رجوع فلا يقبل منه))، فليتأمل. انظر "الجوهرة النيرة": كتاب الإقرار ٣٠٦/١.

(٢) في "و": ((مساي له)).

(٣) في الصحيفة نفسها "در".

(٤) في "ب" و"م": ((الوجوب)) بالباء.

(٥) "العناية": كتاب الإقرار - باب الاستثناء وما في معناه ٣٢٩/٧ (هامش "تكملة فتح القدير").

(كما صَحَّ استثناء الكَيْلِيّ وَالْوَزْنِيّ والمَعْدُودِ الَّذِي لَا تَتَفَاوُثُ أَحَادُهُ كَالْقُلُوسِ وَالْحُجُرِ مِنَ الدَّرَاهِمِ وَالْدَّنَانِيرِ، وَيَكُونُ الْمُسْتَثْنَى الْقِيَمَةُ) استحساناً؛ لِثُبُوتِهَا فِي الذَّمَّةِ، فَكَانَتْ كَالثَّمَنَيْنِ (وإن استغرقت) الْقِيَمَةُ (جميع ما أَقَرَّ به)؛ لِاستغراقِهِ بِغَيْرِ الْمُسَاوِي، (بِخِلَافِ): لَهُ عَلَيَّ (دِينَارٌ إِلَّا مِائَةَ دَرَاهِمٍ؛ لِاستغراقِهِ بِالْمُسَاوِي)، فَيَبْطُلُ؛ لِأَنَّهُ اسْتَثْنَى <sup>(١)</sup> الْكُلَّ، "يَحْر" <sup>(٢)</sup>.

[٢٨٢١٩] (قوله: كما صَحَّ) فَصْلُهُ عَمَّا قَبْلَهُ لِأَنَّهُ يَبَيِّنُ لِلْإِسْتِثْنَاءِ مِنْ خِلَافِ الْجِنْسِ، فَإِنَّ مُقَدَّرًا مِنْ مُقَدَّرٍ صَحَّ عِنْدَهَا اسْتِحْسَانًا، وَتُطْرَقُ <sup>(٣)</sup> قِيَمَةُ الْمُسْتَثْنَى بِمَا أَقَرَّ بِهِ، وَفِي الْقِيَاسِ لَا يَصِحُّ، وَهُوَ قَوْلُ "عَمْدٍ" وَ"زُقَر"، وَإِنْ غَيَّرَ مُقَدَّرٌ مِنْ مُقَدَّرٍ لَا يَصِحُّ عِنْدَنَا قِيَاسًا وَاسْتِحْسَانًا، خِلَافًا لـ "الشَّافِعِيِّ" <sup>(٤)</sup> فِي <sup>(٥)</sup> نَحْوِ: مِائَةُ دَرَاهِمٍ إِلَّا تَوْبًا، "غَايَةُ الْبَيَانِ". لَكِنْ حَيْثُ لَمْ يَصِحَّ هُنَا الْإِسْتِثْنَاءُ يُجِبُّ عَلَى الْبَيَانِ، وَلَا يَخْتَصُّ بِهِ صِحَّةُ الْإِقْرَارِ؛ لِأَنَّ تَقَرُّرَ: أَلَّا جِهَالَةَ الْمُقَرَّرِ بِهِ لَا تَمْنَعُ صِحَّةَ الْإِقْرَارِ، وَلَكِنْ جِهَالَةَ الْمُسْتَثْنَى تَمْنَعُ صِحَّةَ الْإِسْتِثْنَاءِ، ذَكَرَهُ فِي "الشَّرْثِيَّةِ" <sup>(٦)</sup> عَنْ "قَاضِي زَادَةَ" <sup>(٧)</sup>.

[٢٨٢٢٠] (قوله: لِثُبُوتِهَا) أَي: هَذِهِ الْمَذْكُورَاتُ.

[٢٨٢٢١] (قوله: فَكَانَتْ كَالثَّمَنَيْنِ) لِأَنَّهَا بِأَوْصَافِهَا أَشْأَانٌ، حَتَّى لَوْ عَيَّنْتَ <sup>(٨)</sup> تَعَلَّقَ الْعَقْدُ بِغَيْرِهَا، وَلَوْ وَصِفَتْ وَلَمْ تُعَيَّنْ صَارَ حُكْمُهَا كَحُكْمِ الدَّيْنَارِ، "كِفَايَةُ" <sup>(٩)</sup>.

(١) فِي "د" وَ"و": ((إِسْتِثْنَاء)).

(٢) "الْبَحْر": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - بَابُ الْإِسْتِثْنَاءِ وَمَا فِي مَعْنَاهُ ٢٥٢/٧ يَتَصَرَّفُ.

(٣) فِي "ر" وَ"ت": ((وَيُطْرَقُ)) بِمِلَّةِ التَّحِيَّةِ.

(٤) انْظُرْ "غَايَةُ الْبَيَانِ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - فَصْلُ فِي بَيَانِ أَنْوَاعٍ مِنَ الْإِقْرَارِ ١٠٦/٥.

(٥) ((ي)) لَيْسَتْ فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"ا".

(٦) "الشَّرْثِيَّةُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - بَابُ الْإِسْتِثْنَاءِ وَمَا بِمَعْنَاهُ ٣٦٤/٢ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْقِرَرِ").

(٧) فِي كِتَابِهِ "تَكْمِلَةُ الْفَتْحِ" لِلْمَسْئَلَةِ: "تَالِجُ الْأَفْكَارِ فِي كَشْفِ الرُّمُوزِ وَالْأَسْرَارِ" لِأَمْدٍ بْنِ عَمُودٍ حَمْسِ الدِّينِ، شَيْخُ الْإِسْلَامِ الْأَدْرَبُوتِيِّ الْمَعْرُوفِ بِقَاضِي زَادَةَ أَفَنْدِي الرُّومِيِّ (ت ٩٨٨ هـ). "هِدْيَةُ الْعَارِفِينَ" ١٤٨/١. وَانْظُرِ الْمَسْأَلَةَ فِي "تَكْمِلَةِ فَتْحِ الْقَدِيرِ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - بَابُ الْإِسْتِثْنَاءِ وَمَا فِي مَعْنَاهُ ٣٣٢/٧.

(٨) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر": ((عَيْنًا))، وَكَذَا فِي "الْكِفَايَةِ"، وَفِي "ا": ((عَيْنَهُ)).

(٩) "الْكِفَايَةُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - بَابُ الْإِسْتِثْنَاءِ ٣٣٢/٧ وَفِيهَا: ((بَعِيْنَهَا)) بِدَلٍّ ((بَعِيْنَهَا))، (ذَلِيلُ "تَكْمِلَةِ فَتْحِ الْقَدِيرِ").

لكن في "الجوهرة"<sup>(١)</sup> وغيرها: ((عليّ مائة درهم إلا عشرةً دنانيرَ وقيمتها مائة أو أكثر لا يلزمُ شيءٌ))، .....

[٢٨٢٢٢] (قوله: لكن في "الجوهرة" ومثله في "الينابيع"، ونقله "قاضي زاده"<sup>(٢)</sup>) عن "الدخيرة" كما في "الشربلية"<sup>(٣)</sup>.

وفيها<sup>(٤)</sup>: ((قال الشيخ "عليّ المقدسي" رحمه الله: لو استثنى دنانير من دراهم أو مكيلاً أو مؤزناً على وجه يستوعب المستثنى<sup>(٥)</sup>، كقوله: له<sup>(٦)</sup> عشرة دراهم إلا ديناراً وقيمتها أكثر، أو إلا شحراً بر كذا: إن مشيناً على أن استثناء الكلّ بغير لفظه صحيح ينبغي أن يطلّ الإقرار، لكن ذكر في "البرازية"<sup>(٧)</sup> ما يدلّ على خلافه، قال: عليّ دينار إلا مائة درهم بطلّ الاستثناء؛ لأنه أكثر من الصنبر. ما في هذا الكيس من الدراهم لفلان إلا ألفاً يطرّ: إن فيه أكثر من ألف فالزيادة للمقرّر له والألف للمقرّر، وإن ألف أو أقلّ فكلّها للمقرّر له؛ لعدم صحّة<sup>(٨)</sup> الاستثناء. قلت: ووجهه ظاهر بالتأمّل)) اهـ.

(قوله: قال الشيخ "عليّ": عشرة دراهم إلا ديناراً إلخ) هنا منقطع، وأصله: قال الشيخ "عليّ المقدسي": ((لو استثنى دنانير من دراهم، أو مكيلاً أو مؤزناً على وجه يستوعب المستثنى كقوله: له عليّ عشرة دراهم إلا ديناراً إلخ)).

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الإقرار ٣٠٧/١ بتصرف.

(٢) "تكملة فتح القدير": كتاب الإقرار - باب الاستثناء وما في معناه ٣٣٢/٧.

(٣) "الشربلية": كتاب الإقرار - باب الاستثناء وما بمعناه ٣٦٤/٢ (هامش "الدور والغر").

(٤) عبارة "الشربلية": ((المستثنى منه)).

(٥) من ((المقدسي)) إلى ((له)) ساقط من "ب" و"م"، وما أثبتاه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "الشربلية"، وقد ثبت عليه الرافعي رحمه الله تعالى.

(٦) "البرازية": كتاب الإقرار - الفصل الأول فيما يكون إقراراً - نوع في الاستثناء ٤٥١/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "ب" و"م": ((قيمة)).



فَيُحَرَّرُ. (وَإِذَا اسْتَشَى عِدَّتَيْنِ يَنبَغِي بَيْنَهُمَا حَرْفُ الشُّكِّ كَانَ الْأَقْلُّ مُخْرَجًا نَحْوُ: لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ دِرْهَمٍ إِلَّا<sup>(١)</sup> مِائَةً دِرْهَمٍ (أَوْ خَمْسِينَ) دِرْهَمًا، فَيَلْزِمُهُ تَسْعُمَاتٌ وَخَمْسُونَ عَلَى الْأَصَحِّ، "بِحَرْ"<sup>(٢)</sup>.....

قلت: فكان ينبغي لـ "المصنّف" أن يُمَيِّزَ على ما في "الجوهره" حيث قال فيما قبله: ((وإن استغرقت))، تأمل.

[٢٨٢٢٣] (قوله: فَيُحَرَّرُ) الظاهر أن في المسألة رَافِئَيْنِ مَبْنِيَيْنِ على أن الدرهم والدنانير جنس واحد أو جنسان، "ح"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٢٢٤] (قوله: مُخْرَجًا) بالبناء للمفعول.

[٢٨٢٢٥] (قوله: فَيَلْزِمُهُ تَسْعُمَاتٌ إلخ) لأنه ذكر كلمة الشُّكِّ في الاستثناء، فَيَبْتِئُ أَقْلُهُمَا، وهذه رواية "أبي سليمان"، وفي رواية "أبي حفص" يَلْزِمُهُ تَسْعُمَاتٌ، قالوا: والأوّل أصح، "كأكي". وصَحَّحَ "قاضي خان" في "شرح الزیادات"<sup>(٤)</sup> الثاني، وهو المُوافِقُ لقواعد المذهب كما في "الرمز"<sup>(٥)</sup>، "حموي".

وَكَتَبَ "السَّاحِبِيُّ" على الأوّل: ((هذا ظاهرٌ على مذهب "الشافعي"<sup>(٦)</sup>: من أنه خُرُوجٌ بعد

(قوله: فكلها للمتر له؛ لعدم صحّة الاستثناء) عدم صحّته لا يصح إلا على غير المشهور، وما مشى عليه فيما سبق هو المشهور.

(١) في مطبوعة "البحر": ((لا))، وهو خطأ طباعي، والذي في مخطوطة "البحر" ٣/٤٤٠ أ التي بين أيدينا ((إلا)).

(٢) "البحر": كتاب الإقرار - باب الاستثناء وما في معناه ٢٥٢/٧.

(٣) "ح": كتاب الإقرار ق ٣٢٧/ب.

(٤) شرح قاضيان (٥٩٢هـ) على "الزیدات" للإمام محمد بن الحسن الشيباني (٨١٩هـ) (كشف الظنون ١٦٢/٢).

(٥) رمز الحقائق: كتاب الإقرار - باب الاستثناء وما في معناه ١٥٨/٢.

(٦) انظر "روضة الطالبين": كتاب الإقرار - الباب الثالث في تعقيب الإقرار بما يفرضه - فصل في الاستثناء في الإقرار

٤٠٦/٤ - ٤٠٧، و"البحر المصيط" للزركشي: مباحث العام - فصل في المخصص - مسألة في بيان هل يعمل الاستثناء

بطريق المعارضة أو البيان ٣٩٩/٤ - ٤٠١.

(وإذا كان المستثنى مجهولاً ثبت الأكثر نحو: له عليّ مائة درهم إلا شيئاً، أو) إلا (قليلاً، أو) إلا (بعضاً لزيمته أحدٌ وخمسون)؛ لوقوع الشك في المخرج، فيحكم بخروج الأقل. (ولو وصل إقراره ب: إن شاء الله تعالى)، أو فلان، أو علقه بشرط على خطي، .....

دُخِل، ولما على مذهبي من أن<sup>(١)</sup> التركيب مفادُهُ مُفَرَّدٌ فكأنه قال: له تسعمائة أو تسعمائة وخمسون فتوجب<sup>(٢)</sup> التسعمائة؛ لأنها أقل، حتى إنهم قالوا: ثمره الخلاف تظهر في مثل هذا التركيب، فعندنا يلزمه الأقل؛ لأنه لما كان تكليماً بالباقي بعد الثبوت شكنا في المتكلم به، والأصل قرأه الذم، وعند "الشافعي" لما دخل الألف [ب/٢٠٣/٢] صار الشك في المخرج فيخرج الأقل، "زيلعي"<sup>(٣)</sup>. وصححه "قاضي خان" اهـ. وتعبيرهم بقولهم: ((قالوا: والأول أصح)) يفيد التبري، تأمل.

[٢٨٢٢٦] (قوله: في المخرج) بالبناء للمفعول.

[٢٨٢٢٧] (قوله: بخروج الأقل) وهو ما دون النصف؛ لأن استثناء الشيء استثناء الأقل غزفاً، فأوجبنا النصف وزيادة درهم؛ لأن أدنى ما تتحقق به القلة التقصص عن النصف بدرهم. ١/٤٧١ ق

[٢٨٢٢٨] (قوله: أو فلان) ولو شاء لا تلزمه، "ولوالجية"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٢٢٩] (قوله: على خطي) ك: إن خلقت فلك ما ادّعت به، فلو خلقت لا تلزمه، ولو دفع بناء على أنه يلزمه فله استرداده كما في "البحر"<sup>(٥)</sup> في فصل صلح الورثة.

(١) في "الأصل" و"ر" و"ا" ((بأن)) بدل ((من أن)).

(٢) في "الأصل" و"ر" و"ا": ((فيوجب)).

(٣) "بين الحقائق": كتاب الإقرار - باب الاستثناء وما في معناه ١٣/٥ بتصرف.

(٤) "الولولية": كتاب الإقرار - الفصل الخامس فيما إذا أقر، واستثنى فيصح الاستثناء، وما لا يصح إلخ ٣٠٤/٤.

(٥) "البحر": كتاب الصلح - باب الصلح في الدين ٢٦٣/٧.

لا بكائين ك: إِنْ مِثْ، فَإِنَّهُ يَنْحَزُّ<sup>(١)</sup>.....

وقَيْدٌ في "البحر"<sup>(٢)</sup> التعليق على خَطَرٍ بَأَنْ لَمْ يَنْصَحْنِ دَعْوَى الْأَجَلِ، قَالَ<sup>(٣)</sup>: ((وَأَنْ تَضَعْنَ ك: إِذَا جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ فَلَكَ عَلَيَّ كَذَا لَزِمُهُ لِلْحَالِ، وَيُسْتَحْلَفُ الْمُقَرَّرُ لَهُ فِي الْأَجَلِ)) اه تأمل.

وفي "البحر"<sup>(٤)</sup> أيضاً: ((وَمِنَ التَّعْلِيقِ الْمُبْطِلِ: لَهُ أَلْفٌ إِلَّا أَنْ يَدُورَ لِي غَيْرُ ذَلِكَ، أَوْ أَرَى غَيْرَهُ، أَوْ فِيمَا أَعْلَمُ، وَكَذَا: اشْهَدُوا أَنَّ لَهُ عَلَيَّ كَذَا فِيمَا أَعْلَمُ)).

[٢٨٢٣٠] قَوْلُهُ: فَإِنَّهُ يَنْحَزُّ أَي: فِي تَعْلِيْقِهِ بِكَائِنْ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ تَعْلِيْقاً حَقِيقَةً، بَلْ مُرَادُهُ بِهِ أَنْ يُشْهِدَهُمْ لَتَرَأَى ذَمَّتْهُ بَعْدَ مَوْتِهِ إِنْ جَحَدَ الْوَرَثَةُ، فَهُوَ عَلَيْهِ مَاتَ أَوْ عَاشَ، لَكِنْ قَدْ مَ فِي مُتَفَرِّقَاتِ الْبَيْعِ أَنَّهُ يَكُونُ وَصِيَّةً.

قَوْلُهُ: وفي "البحر" أيضاً: وَمِنَ التَّعْلِيقِ الْمُبْطِلِ (إِخ) الظَّاهِرُ أَنَّ هَذَا وَمَا بَعْدَهُ لَيْسَ مِنَ التَّعْلِيقِ، وَعَدَمُ صَحَّةِ الْإِقْرَارِ لَعَدَمِ الْجَزْمِ بِالْمُقَرَّرِ بِهِ لَا لِلتَّعْلِيقِ مَعْنَى، فَقَوْلُهُ: فِيمَا أَعْلَمُ، أَوْ فِي عِلْمِي يُذَكِّرُ لِلشُّكِّ عَرَفًا، وَسَتَأْتِي هَذِهِ آخِرَ شَيْءِ الْإِقْرَارِ، فَاظْطَرُّهَا مَعَ مَا كَتَبْتُ فِي "التَّكْمِلَةِ".

(١) فِي هَامِشٍ "م": ((قَوْلُ "الشَّارِحِ": (فَإِنَّهُ يَنْحَزُّ) نَبَّحَ فِيهِ "لِلْمَصْنُفِ"، وَهُوَ نَبَّحَ صَاحِبُ "الْبَحْرِ". قَالَ "الْحَتُّوْبِيُّ" نَقْلًا عَنْ "الشَّارِحِ" (وَلَوْ قَالَ: اشْهَدُوا أَنَّ لَهُ عَلَيَّ أَلْفًا إِنْ مِثْ فَهُوَ عَلَيْهِ مَاتَ أَوْ عَاشَ، وَلَيْسَ هَذَا تَعْلِيْقًا؛ لِأَنَّ مَوْتَهُ كَائِنْ لَا عَمَلًا، وَمُرَادُهُ أَنْ يُشْهِدَهُمْ لَتَرَأَى ذَمَّتْهُ وَيَشْهَدُوا بَعْدَ مَوْتِهِ إِنْ جَحَدَ الْوَرَثَةُ، فَتَرْجِعُهُ إِلَى تَأْكِيدِ الْإِقْرَارِ) اه. وَسَبَّحَ يُعْلَمُ أَنَّ قَوْلَهُ فِي "الْبَحْرِ": (وَأَنْ يَشْهَدُوا كَائِنْ يَنْحَزُّ ك: عَلَيَّ أَلْفٌ دَرَاهِمَ إِنْ مِثْ لَزِمَتْهُ قَبْلَ الْمَوْتِ)) مَنطُورٌ فِيهِ، وَلِقَابِلِ أَنَّ يَقُولُ: إِنْ قَوْلُهُ: (أَنَّ مِثْ) فِي صِبَاةِ "الشَّارِحِ" يُحْتَمِلُ وَجُوعَهُ إِلَى الْإِقْرَارِ لَا إِلَى الشَّهَادَةِ، وَيُجَابُ: بِأَنَّ تَصَرُّفَ الْعَاقِلِ يُصَاحُّ عَنِ الْقَبْضِ، وَذَلِكَ - أَي: صَوْنُهُ - بِتَقْلِيلِهِ شَرْطًا لِلشَّهَادَةِ، فَلَوْ قَالَ الْمُسَوِّرُ: أَرَزْتُ تَعْلِيقَ الْإِقْرَارِ، وَزَيَّنِي بِالْغَاةِ كَلَامِي قُلْنَا: تَمَلَّقُ حَقَّ الْمُقَرَّرِ لَهُ يَمْتَنِعُ ذَلِكَ كَمَا فِي "الرِّمَزِ". اه مختصراً.

قلت: بَقِيَ لَوْ كَانَ الْكَلَامُ مِنْ أَوَّلِ الْأَمْرِ بِصَوْرَةِ صَاحِبِ "الْبَحْرِ"، أَي: بِدُونِ ذِكْرِ الشَّهَادَةِ، وَالظَّاهِرُ أَنَّ الْوَرُودَ هَالِكًا كَمَا قَالَ: تَعْلِيقُ حَقِّ الْمُقَرَّرِ وَلَا يُجْعَلُ وَصِيَّةً، وَقَدْ اسْتَفِيدَ هَذَا مِنْ قَوْلِهِ: (فَلَوْ قَالَ الْمُسَوِّرُ: أَرَزْتُ (إِخ) اه "ط").

(٢) "البحر": كتاب الإقرار - باب الاستثناء وما في معناه ٢٥٣/٧.

(٣) ٤٧٣/١٥ "در".

(بطل إقراره) بقي: لو ادَّعى المشيئة هل يُصدَّق؟ لم أَرَهُ. وقَدَّمنا<sup>(١)</sup> في الطَّلَاقِ أَنَّ المَعْتَمَدَ لا، فليَكُنِ الإقرارُ كذلك؛ لتعلُّقِ حقِّ العبدِ، قاله "المصنَّف"<sup>(٢)</sup>. (وصحَّ استثناء البيت من الدَّارِ، لا استثناء البناء) مِنْهُمَا؛ لَدُخُولِهِ تَبَعاً، فكان وَصفاً، واستثناء الوَصْفِ لا يَجُوزُ....

[٢٨٢٣١] (قوله: بطل إقراره) على قول "أبي يوسف": إِنَّ التَّعلُّقَ بِالمشيئةِ إبطالٌ، وقال "محمَّد": تعلُّقٌ بشرطٍ لا يَوْقُفُ عليه، والتَّعَرُّعُ تَطَهَّرَ فيما إذا قَدَّمَ المشيئةَ فقال: إِنَّ شاءَ اللهُ أنتَ طالقٌ عندَ "أبي يوسف" لا يَمُتُّ؛ لأنَّه إبطالٌ، وقال "محمَّد": يَمُتُّ؛ لأنَّه تعلُّقٌ، فإذا قَدَّمَ الشرطَ ولم يَذْكُرِ الجزاءَ لم يَتعلَّقْ وَيَبْقِيَ الطَّلَاقُ مِنْ غيرِ شرطٍ، "كفاية"<sup>(٣)</sup>. ولو جَرَى على لسانِهِ: إِنَّ شاءَ اللهُ مِنْ غيرِ قَصْدٍ، وكان قَصْدُهُ إيقاعَ الطَّلَاقِ لا يَمُتُّ؛ لأنَّ الاستثناءَ مَوْجُودٌ حَقِيقَةً، والكلامُ مَعَهُ لا يَكُونُ إيقاعاً، "عيني"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٢٣٢] (قوله: لو ادَّعى المشيئة) أي: ادَّعى أَنَّهُ قال: إِنَّ شاءَ اللهُ تعالى، "ح"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٢٣٣] (قوله: قاله "المصنَّف") قال "الرَّمْلِي" في "حواشيه"<sup>(٦)</sup>: ((أقول: الفقه يقتضي أَنَّهُ إذا ثَبِتَ إقراره بِالْبَيِّنَةِ لا يُصَدَّقُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ، أَمَّا إذا قال ابتداءً: أَقْرَئْتُ لَه بِكذا مُسْتَشِيناً في إقرارِي يَقْبَلُ قَوْلُهُ بِلا بَيِّنَةٍ، كَأَنَّهُ قال: لَه عِنْدِي كَذَا إِنَّ شاءَ اللهُ تعالى، بِخِلَافِ الأوَّلِ؛ لأنَّه يُرِيدُ إبطالَهُ بَعْدَ تَقَرُّرِهِ، تَأَمَّلْ)) اهـ.

[٢٨٢٣٤] (قوله: لَدُخُولِهِ تَبَعاً) وَلِهَذَا لو اسْتَحَقَّ البناءُ في البَيْعِ قَبْلَ القَبْضِ لا يَسْقُطُ شيءٌ

(١) ٥٢٦/٩ وما بعدها "در".

(٢) "المنع": كتاب الإقرار - باب الاستثناء وما في معناه ٢/٦٠٦/ب بتصرف.

(٣) "الكفاية": كتاب الإقرار - باب الاستثناء ٣٣٣/٧ نقلاً عن "جامع قاضيهان" (ذيل "تكملة نفع التقدير").

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الإقرار - باب الاستثناء وما في معناه ١٥٩/٢ بتصرف، نقلاً عن "الواقعات الخسامية".

(٥) "ح": كتاب الإقرار ٣٢٧/ب.

(٦) تحرير الدين الرملي (ت ١٠٨١هـ) حاشية على "المنع"، وليست بين أيدينا، وله أيضاً حواشي على "شرح الكثر" للحيني، وعلى

"الأشياء والنظائر"، وعلى "البحر الرائق"، وعلى "تبيين الحقائق"، وعلى "جامع الفصولين"، وانظر للمقولة [٢٢١]. وقال ولده

في مقدمة حاشية ولده على "الأشياء والنظائر" بعد ذكره الحواشي المتقدم ذكرها وغيرها: ((ولقد جردت جميع الحواشي المذكورة

فكانت تزيد على المائة والخمسين كراساً في مسطرة خمسة وعشرين سطراً في قطع النصف بخط معتدل)). انظر "عمر عبون

البصائر" ٣٤٨/٤، وانظر ترجمة ولده في "خلاصة الأثر" ٣٣٢/٤.

(وإن قال: بناؤها لي وعرضتها لك فكما قال)؛ لأنَّ العَرَضَةَ هي البُقْعَةُ لا البناء، حتى لو قال: وأرضها لك كان له البناء أيضاً<sup>(١)</sup>؛ لدخوله تبعاً،.....

من الثَّمَنِ بِمَقَابِلِهِ<sup>(٢)</sup>، بل يَنْخَبِرُ المشتري، بخلاف البَيْتِ تَسْفُطُ حَصْنَتُهُ مِنَ الثَّمَنِ.  
[٢٨٢٣٥] (قوله: وإن قال: بناؤها إلخ) قال في "الدُّعْوَةُ": ((واعلم أنَّ هذه خمس مسائل، وتخرجها على أصليين:  
الأول: أنَّ الدُّعْوَى قَبْلَ الإِقْرَارِ لا تَمْنَعُ صِحَّةَ الإِقْرَارِ بعده، والدُّعْوَى بَعْدَ الإِقْرَارِ في بعض ما دَخَلَ تحت الإِقْرَارِ لا تُصَحِّحُ.

والثاني: أنَّ إقْرَارَ الإنسانِ حُجَّةً على نفسه لا غيره.  
إذا عَرَفْتَ هذا فنقول: إذا قال: بناؤها لي وأرضها لفلانٍ إنما كان لفلانٍ لأنَّه أَوَّلًا ادَّعَى البناءَ وثانياً أَقَرَّ به لفلانٍ تَبَعاً للأرضِ والإِقْرَارُ بَعْدَ الدُّعْوَى صحيح، وإذا قال: أرضها لي وبناؤها لفلانٍ فكما قال؛ لأنَّه أَوَّلًا ادَّعَى البناءَ لنفسِهِ تَبَعاً، وثانياً أَقَرَّ به لفلانٍ والإِقْرَارُ بَعْدَ الدُّعْوَى صحيح، وَيُؤَيِّزُ الْمُقَرَّرُ له بِنَقْلِ البناءِ مِنْ أرضِهِ، وإذا<sup>(٣)</sup> قال: أرضها لفلانٍ وبناؤها لي فهما لفلانٍ؛ لأنَّه أَوَّلًا أَقَرَّ به بالبناءِ تَبَعاً وثانياً ادَّعَاهُ لنفسِهِ، والدُّعْوَى بَعْدَ الإِقْرَارِ في بعض ما تَنَالَتْهُ الإِقْرَارُ لا تُصَحِّحُ، وإذا قال: أرضها لفلانٍ وبناؤها لفلانٍ آخَرَ فهما للمُقَرَّرِ له الأوَّلُ؛ لأنَّه أَوَّلًا أَقَرَّ بالبناءِ له تَبَعاً للأرضِ، ويقولُ: وبناؤها لفلانٍ آخَرَ يَصِيرُ مُقَرَّراً على الأوَّلِ والإِقْرَارُ على الغيرِ لا يُصَحِّحُ، وإذا قال: بناؤها لفلانٍ وأرضها لفلانٍ آخَرَ فكما قال؛ لأنَّه أَوَّلًا أَقَرَّ بالبناءِ للأوَّلِ وثانياً صَارَ مُقَرَّراً على الأوَّلِ بالبناءِ للثاني، فلا يُصَحِّحُ))، "كفاية"<sup>(٤)</sup> مُلَخَّصاً.

[٢٨٢٣٦] (قوله: فكما قال) وكذا لو قال: يَبَاضُ هذه الأرضِ لفلانٍ وبناؤها لي.

[٢٨٢٣٧] (قوله: هي البُقْعَةُ) فَقَصُرَ الْحُكْمُ عَلَيْهَا بِمَنْعِ دُخُولِ الْوَصْفِ تَبَعاً.

(١) قال في "النكمة" - للمقولة [٣٦٦٠]: ((قوله: حتى لو قال: وأرضها لك كان له البناء أيضاً) أقول: هذا غلطٌ للفرقِ الآن، فإنَّ العَرَفَ أنَّ الأرضَ بمعنى العَرَصَةِ، وعليه فينبغي أن لا يكون البناءُ تابعاً للأرضِ، تأمل)).

(٢) في "الأصل" و"ر" و"ق": ((بمقابله)).

(٣) في "م": ((أو إذا)).

(٤) "الكفاية": كتاب الإقْرَار - باب الاستثناء ٣٣٧/٧ - ٣٣٨ (ذيل "نكمة فتح القدير").

إِلَّا إِذَا قَالَ: بِنَاؤُهَا لِزَيْدٍ وَالْأَرْضُ لِعَمْرٍو فَكَمَا قَالَ (و) اسْتِثْنَاءُ (فَصَّرُ الْخَاتَمِ، وَنَحْلَةُ الْبُسْتَانِ، وَطَوْقُ الْجَارِيَةِ كَالْبِنَاءِ) فِيمَا مَرَّ. (وَأِنْ قَالَ) مُكَلَّفٌ: (لَهُ عَلَى أَلْفٍ مِنْ تَمَنِ عَبْدٍ مَا قَبِضَتُهُ) الْجَمْلَةُ صِفَةُ عَبْدٍ، .....

[٢٨٢٣٨] (قَوْلُهُ: فَصَّرُ الْخَاتَمِ) انْظُرْ مَا فِي "الْحَامِدِيَّة" <sup>(١)</sup> عَنْ "الدَّخِيرَةِ".

[٢٨٢٣٩] (قَوْلُهُ: وَنَحْلَةُ <sup>(٢)</sup> الْبُسْتَانِ) إِلَّا أَنْ يَسْتِثْنِيهَا بِأُصُولِهَا؛ لِأَنَّ أُصُولَهَا دَخَلَتْ فِي الْإِقْرَارِ [١/٢٠، ٤٣/١] فَصَدًّا لَا تَبْعًا. وَفِي "الْخَاتِمَةِ" <sup>(٣)</sup> بَعْدَ ذِكْرِ الْقَصِّ وَالنَّحْلَةِ وَجَلِيَّةِ السَّيْفِ قَالَ: ((لَا يَصِحُّ الِاسْتِثْنَاءُ وَإِنْ كَانَ مُوَصُولًا، إِلَّا أَنْ يُعَيِّمَ الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةَ عَلَى مَا ادَّعَاهُ <sup>(٤)</sup>))، لَكِنْ فِي "الدَّخِيرَةِ": ((لَوْ أَقَرَّ بِأَرْضٍ أَوْ دَارٍ لِرَجُلٍ دَخَلَ الْبِنَاءُ وَالْأَشْجَارُ، حَتَّى لَوْ أَقَامَ الْمُقَرَّرُ بَيِّنَةً بَعْدَ ذَلِكَ عَلَى أَنَّ الْبِنَاءَ وَالْأَشْجَارَ لَهُ لَمْ تُقْبَلْ بَيِّنَتُهُ)) اهـ، إِلَّا أَنْ يُحْمَلَ عَلَى كَوْنِهِ مُفْصُولًا لَا مُوَصُولًا كَمَا أَشَارَ لَذَلِكَ فِي "الْخَاتِمَةِ" <sup>(٥)</sup>، "سَائِحَاتِي".

[٢٨٢٤٠] (قَوْلُهُ: وَطَوْقُ الْجَارِيَةِ) اسْتِثْنَاءٌ بِأَنَّهُمْ نَصُّوا أَنَّهُ لَا يَدْخُلُ مَعَهَا تَبْعًا إِلَّا الْمُعْتَادُ لِلْمَهْنَةِ لَا غَيْرُهُ كَالطَّوْقِ، إِلَّا أَنْ يُحْمَلَ عَلَى أَنَّهُ لَا قِيَمَةَ لَهُ كَثِيرَةً.

أَقُولُ: ذَاكَ فِي الْبَيْعِ؛ لِأَنَّهَا وَمَا عَلَيْهَا لِلْبَائِعِ، أَمَّا هُنَا لَمَّا أَقَرَّ بِهَا ظَهَرَ أَنَّهَا لِلْمُقَرَّرِ لَهُ، وَالظَّاهِرُ مِنْهُ أَنَّ مَا عَلَيْهَا لِمَالِكِهَا فَيَبْتَغُهَا وَلَوْ خَلِيلًا، تَأْتِلُ.

[٢٨٢٤١] (قَوْلُهُ: فِيمَا مَرَّ <sup>(٦)</sup>) أَي: مِنْ أَنَّهُ لَا يَصِحُّ.

[٢٨٢٤٢] (قَوْلُهُ: لَهُ عَلَى أَلْفٍ) قَبَّذَ بِهِ لِأَنَّهُ لَوْ قَالَ ابْتِذَاءً: اشْتَرَيْتُ مِنْهُ مَبِيعًا إِلَّا أَنِّي لَمْ أَقْبِضْهُ قُبِلَ

قَوْلُهُ كَمَا قُبِلَ قَوْلُ الْبَائِعِ: بَعْتُهُ هَذَا وَلَمْ أَقْبِضِ الثَّمَنَ وَالْمَبِيعُ فِي يَدِ الْبَائِعِ؛ لِأَنَّهُ مُنْكَرٌ قَبْضُ الْمَبِيعِ أَوْ

(١) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الإقرار ٤٨/٢.

(٢) فِي "ر": ((وَعَلَةً)).

(٣) "الْخَاتِمَةُ": كتاب الإقرار - فصل في الاستثناء والرجوع عن الإقرار ١٤٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) فِي "م": ((مَا اعَادَهُ))، وَهِيَ "الْخَاتِمَةُ": ((عَلَى مَا ادَّعَى)).

(٥) "الْخَاتِمَةُ": كتاب الإقرار - فصل في الاستثناء والرجوع عن الإقرار ١٤٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ص ٧٤، "در".

وقوله: (موصولاً) بإقراره حالٍ منها، ذكره في "الحاوي"<sup>(١)</sup>، فليحفظ. (وعينه) أي: عين العبد وهو في يد المقر له، (فإن سلمه إلى المقر لزمه الألف، وإلا لا عملاً بالصفة، وإن لم يُعين) العبد (لزمه) الألف (مطلقاً) وصل أم فصل، وقوله: ما قبضته لغو؛ لأنه رجوع (كقوله: من ثمن خمر، أو خنزير، أو مالٍ قمار، أو حر، أو مائة، أو دم) فيلزمه مطلقاً (وإن وصل)؛ لأنه رجوع، (إلا إذا صدقه أو أقام بينة) فلا يلزمه، (ولو قال: له علي ألف درهم حرام أو رباً فهي لازمة مطلقاً) وصل أم فصل؛ لاحتمال جله عند غيره، (ولو قال: زوراً أو باطلاً لزمه إن كذبه المقر له، وإلا بأن صدقه (لا) يلزمه. ....

الثمن، والقول للمنكر، بخلاف ما هنا؛ لأن قوله: ما قبضته بعد قوله: له علي كذا رجوع، فلا يصح، أفاده "الزملي".

[٢٨٢٤٣] (قوله: حالٍ منها) أي: من الجملة.

[٢٨٢٤٤] (قوله: فإن سلمه) لعلهم أرادوا بالتسليم هنا الإحضار، أو يخص هذا من قولهم: يلزم المشتري تسليم الثمن أولاً؛ لأنه ليس ببيع صريح، "مقدس"، "أبو السعود"<sup>(٢)</sup> ملخصاً.

[٢٨٢٤٥] (قوله: إن كذبه) في كونه زوراً أو باطلاً.

(قول "المصنف": إلا إذا صدقه أو أقام بينة) على ما ادّعاه من المقر.

(قول "المصنف": لزمه إن كذبه المقر له، وإلا لا) الحكم المذكور يقال فيما قبله أيضاً.

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الإقرار - فصل: وإذا قال لرجل إق ١٥٩/١.

(٢) "فتح اللعين": كتاب الإقرار - باب الاستثناء في الإقرار ١٦٩/٣.

(والإقارار بالبيع تلجئة) هي أن يُلجِّكَ أن تأتي<sup>(١)</sup> أمراً باطنه على خلاف ظاهره، فإنه (على هذا التفصيل) إن كذبه لزم<sup>(٢)</sup> البيع، وإلا لا.

(ولو قال: له علي ألف درهم زُيُوف) ولم يذكُر السَّبَب (فهو كما قال على الأصح)، "بحر"<sup>(٣)</sup>. (ولو قال: له علي ألف) من ثَمَنِ مَتَاعٍ أو قَرْضٍ وهي زُيُوفٌ مثلاً لم يُصدَّقْ مُطْلَقاً؛ لأنَّه رُجوعٌ، ولو قال: (من غَصَبٍ أو ودِيعَةٍ إلا أنَّها زُيُوفٌ أو نَهْرَجَةٌ صُدِّقَ مُطْلَقاً) وصلَّ أم فصلَّ، (وإن قال: سَتُوقَةٌ أو رِصَاصٌ فإن وصلَّ صُدِّقَ، وإن فصلَّ لا)؛ لأنَّها دراهمٌ بِحَازٍ، (وصُدِّقَ بيمينه (في: غَصَبَتُهُ)، أو: أودعني (توباً إذا جاء بمعيٍ) ولا يَبُيِّنُ، (و) صُدِّقَ (في: له علي ألف) ولو من ثَمَنِ مَتَاعٍ مثلاً، (إلا أنَّه ينقُصُ كذا).....

[٢٨٢٤٦] (قوله: إن كذبه لزم البيع وإلا لا) وفي "البدائع"<sup>(٤)</sup>: ((كما لا يجوز بيع التلجئة لا يجوز الإقارار بالتلجئة بأن يقول لآخر: إني أُؤثِّرُ لك في الغلانية بمالٍ وتواضعاً على فساد الإقرار لا يصح إقراره، حتى لا يُلجِّكَ المُقرُّ له))، "سانحاتي".

مطلب: أعرّني هذه الدابة، فقال: لا، ولكنك غصبتها<sup>(٥)</sup>

[٢٨٢٤٧] (قوله: صُدِّقَ مُطْلَقاً) لأنَّ الغاصبَ يَنصِبُ ما يُصادِفُ، والمُودِعُ يُودِعُ ما عنده، فلا يقتضي السُّلَامَةَ. وبما يَكْثُرُ وُقُوعُهُ ما في "التاترخانية": ((أعرّني هذه الدابة، فقال: لا، ولكنك غصبتها فإن لم يكن المُستعيرُ زَكَّيْها فلا ضَمَانَ، وإلا ضَمِينَ، وكذا: دَفَعْتُها إليَّ<sup>(٦)</sup> عاريةً أو أعطيتُنيها عاريةً، وقال "أبو حنيفة": إن قال: أَخَذْتُها مِنكَ عاريةً وَجَحَدَ الآخرُ ضَمِينَ،

(١) في "د": ((إلى أن تأتي)).

(٢) في "د": ((لزم)).

(٣) "البحر": كتاب الإقرار - باب الاستثناء وما في معناه ٢٥٣/٧.

(٤) "البدائع": كتاب البيوع - فصل: وأما شرائط الصحة إلخ ١٧٨/٥.

(٥) هذا المطلب من "ر".

(٦) في "الأصل" و"ر" و"ت": ((إليه)).



أي: الدرهم<sup>(١)</sup> وزن خمسة لا وزن سبعة (مُتَّصلاً، وإن فصل) بلا ضرورة (لا) يُصَدَّق؛ لصحة استثناء القدر لا الوصف كالزيافة. (ولو قال) لآخر: (أخذت منك ألفاً وديعةً فهلكت) في يدي بلا تعدد، (وقال الآخر: بل) أخذتها مِنِّي (عَصَباً ضَمِنَ) المُقَرُّ؛ لإقراره بالأخذ وهو سبب الضمان. (وفي) قوله: أنت (أعطيتني وديعةً وقال الآخر: بل (غصبته مِنِّي (لا) يضمن، بل القول له؛ لإنكاره الضمان. (وفي: هذا كان وديعةً) أو قرضاً لي (عندك فأخذته) منك، (فقال) المُقَرُّ له: (بل هو لي، أخذهُ المُقَرُّ له) لو قائماً، .....

وإذا قال: أخذت هذا الثوب منك عارية فقال: أخذته مِنِّي تبعاً فالقول للمُقَرِّ ما لم يلبسه؛ لأنه مُنْكَر<sup>(٢)</sup> الثمن، فإن لبس ضَمِنَ. أعزني هذا، فقال: لا بل آجرتك لم يضمن إن هلك، بخلاف قوله: غصبته، لكن<sup>(٣)</sup> يضمن إن كان استعمله)). ق ٤٧١/ب

[٢٨٢٤٨] (قوله: أي: الدرهم<sup>(٤)</sup>) مثله في "الشرنبلالية"<sup>(٥)</sup>، لكن في "العيني"<sup>(٦)</sup> ((قوله: إلا أنه يُفَصِّلُ كذا، أي: مائة درهم))، وهذا<sup>(٧)</sup> ظاهر، "قال".

(قوله: وإذا قال: أخذت هذا الثوب منك عارية إلخ) هكذا في "البزاية". ولعل العارية عُرفَةٌ عن الوديعة؛ لأنَّ اللبس في العارية مُباحٌ دون الوديعة، ومعلوم أنَّ العارية تُبيح التصرف كالبيع، فلا يصلح اللبس فارقاً. اهـ من "التكملة". وفيه: أنَّ الإشكال واردٌ أيضاً فيما لو أقر بالوديعة على الوجه المذكور، فلا يظهر الوجه أيضاً في صورة الإقرار بالوديعة.

(١) في "د" و"ط": ((الدرهم)).

(٢) عبارة "الأصل" و"ر" و"آ": ((ما لم يلبسه لأنه ينكر)).

(٣) ((لكن)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٤) في "ر": ((الدرهم))، وهي موافقة لما في نسخة "د" و"ط" من "الدر".

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار - باب الاستثناء وما بمعناه ٣٦٦/٢ (هامش "الدر والغرر").

(٦) "رمز الحقائق": كتاب الإقرار - باب الاستثناء وما في معناه ١٦٠/٢.

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وهو)).

وَالْأَفْقِيمَةُ؛ لإقراره باليد له ثُمَّ بِالْأَخْذِ مِنْهُ، وَهُوَ سَبَبُ الضَّمَانِ. (وَصُدِّقَ مَنْ قَالَ: أَجَزْتُ) فَلَانًا (فَرَسِي) هَذِهِ (أَوْ تَوْبِي هَذَا فَرَكِبُهُ أَوْ لِسَهُ)، أَوْ: أَعَزَّتُهُ تَوْبِي، أَوْ: أَسَكَّنَتْهُ بَيْتِي (وَرَدُّهُ، أَوْ خَاطَ) فَلَانٌ (تَوْبِي هَذَا بِكَذَا فَقَبَضْتُهُ) مِنْهُ وَقَالَ فَلَانٌ: بَلْ ذَلِكَ لِي (فَالْقَوْلُ لِلْمُقَرَّرِ) اسْتِحْسَانًا؛ لِأَنَّ الْيَدَ فِي الْإِحَارَةِ ضَرْوِيَّةٌ بِخِلَافِ الْوَدِيعَةِ. (هَذَا الْأَلْفُ وَدِيعَةٌ فَلَانٍ لَا بَلْ وَدِيعَةٌ فَلَانٍ فَالْأَلْفُ لِلأَوَّلِ، وَعَلَى الْمُقَرَّرِ) أَلْفٌ (مِثْلُهُ) لِلثَّانِي، بِخِلَافِ: هِيَ لِفَلَانٍ لَا بَلْ لِفَلَانٍ) بَلَا ذِكْرٍ يُدَاعٍ (حَيْثُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ لِلثَّانِي شَيْءٌ)؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُقَرَّرْ بِإِدَاعِهِ، وَهَذَا (إِنَّ<sup>(١)</sup>) كَانَتْ مُعَيَّنَةً، وَإِنْ كَانَتْ غَيْرَ مُعَيَّنَةٍ لَزِمَتْهُ أَيْضًا كَقَوْلِهِ: غَضِبْتُ فَلَانًا مِائَةَ دَرَاهِمٍ وَمِائَةَ دِينَارٍ وَكُرَّ حِنْطَةً لَا بَلْ فَلَانًا لَزِمَتْهُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كُلُّهُ، وَإِنْ<sup>(٢)</sup>) كَانَتْ بَعَيْنِهَا فَهِيَ لِلأَوَّلِ، وَعَلَيْهِ لِلثَّانِي مِثْلُهَا، وَلَوْ كَانَ الْمُقَرَّرُ لَهُ وَاحِدًا يَلْزَمُهُ .....

٤٦٠/٤

[٢٨٢٤٩] (قَوْلُهُ: وَالْأَفْقِيمَةُ) فِيهِ: أَنَّ فَرْضَ الْمَسْأَلَةِ فِي الْمُشَارِ إِلَيْهِ، إِلَّا أَنْ يُقَالَ: كَانَ مُوجُودًا حِينَ الْإِشَارَةِ، ثُمَّ اسْتَهْلَكَهُ الْمُقَرَّرُ، تَأَمَّلْ، "قَالَ".  
[٢٨٢٥٠] (قَوْلُهُ: هَذَا الْأَلْفُ وَدِيعَةٌ فَلَانٍ إلخ) وَسَيَأْتِي قُبَيْلَ الصَّلَاحِ<sup>(٣)</sup> مَا لَوْ قَالَ: أَوْصَى أَبِي ثَلَاثَ مِائَةٍ لِفَلَانٍ بَلْ لِفَلَانٍ.

[٢٨٢٥١] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ لَمْ يُقَرَّرْ بِإِدَاعِهِ) أَي: فَلَمْ يَكُنْ مُقَرَّرًا بِسَبَبِ الضَّمَانِ، بِخِلَافِ الْأَوَّلِ فَإِنَّهُ حَيْثُ أَقَرَّ بِأَنَّهُ وَدِيعَةٌ لِفَلَانٍ آخَرَ يَكُونُ ضَامِنًا حَيْثُ أَقَرَّ بِهَا لِلأَوَّلِ؛ لِصِحَّةِ إِقْرَارِهِ بِهَا لِلأَوَّلِ،

(قَوْلُهُ: يَكُونُ ضَامِنًا حَيْثُ أَقَرَّ بِهَا لِلأَوَّلِ إلخ) فَقَدْ عَجَزَ عَنْ رَدِّ الْوَدِيعَةِ بِفَعْلِهِ فَصَارَ مُسْتَهْلَكًا فَيُضْمَنُ. اهـ "سَدِّي".

(١) فِي "و": ((إِلَّا)).

(٢) فِي "د": ((وَلَوْ)).

(٣) ص ١٤٣، "در".

أكثرهما قَدْرًا وأفضلهما وصفًا) نحو: له ألفُ درهمٍ لا بل ألفان، أو ألفُ درهمٍ حيادًا لا بل زُيُوف، أو عكسِهِ. (ولو قال: الدَّيْنُ الَّذِي لي على فلانٍ) لفلانٍ، .....

فكانتِ مِلْكُ الأَوَّلِ ولا يُمكنُ تسليمُها للثاني، بخلافِ ما إذا باعَ الودِيعَةَ ولم يُسلِّمْها للمشتري لا يكونُ ضامنًا بِمُجرَّدِ البَيعِ حيثُ يُمكنُ دَفْعُها لِرَبِّها، هذا ما ظَهَرَ، فتأمل.

(فرغ)

أَفَرَّ بِمَالَيْنِ واستثنى ك: له علي ألفُ درهمٍ ومائَةُ دينارٍ إلّا درهمًا<sup>(١)</sup>: فإن كان المُقَرَّرُ له في المَالَيْنِ واحدًا يُصَرَّفُ إلى المَالِ الثاني وإن لم يكن من جنسِهِ قياسًا، وإلى الأَوَّلِ استحسانًا لو من جنسِهِ، وإن كان المُقَرَّرُ لَهُ رَجُلَيْنِ يُصَرَّفُ إلى الثاني مُطلقًا، مثل: لفلانٍ علي ألفُ درهمٍ، ولفلانٍ آخَرَ علي مائَةُ دينارٍ إلّا درهمًا<sup>(٢)</sup>، هذا كُلُّهُ قولُهما، وعلى قول "مُحَمَّدٍ": إن كانا لرجلٍ يُصَرَّفُ إلى جنسِهِ، وإن لرجلَيْنِ لا يَصِحُّ الاستثناءُ أصلًا، "تَارِخَاتِيَّةٌ" عن "المُحِيطِ"<sup>(٣)</sup>. ٤٧٢٣/١ [٢٨٢٥٢] (قوله: أَكْثَرُهُما قَدْرًا) أي: لو جنسًا واحدًا، فلو جنسَيْنِ ك: ألفُ درهمٍ، لا بل ألفُ دينارٍ لِرَبِّةِ الألفانِ، "ط"<sup>(٤)</sup> مُلْخصًا.

[٢٨٢٥٣] (قوله: ولو قال: الدَّيْنُ إِيَّيْ عِبَارَةُ "الحَاوِي القُدْسِي"<sup>(٥)</sup>): ((قال<sup>(٥)</sup>: [٢٠٤٣/٣ب] الدَّيْنُ<sup>(٦)</sup> الَّذِي لي على فلانٍ لفلانٍ ولم يُسلِّطْهُ على القَبْضِي)) اه بلا دِكْرٍ لفظَةٍ ((لو)) تحريُّرٌ<sup>(٧)</sup>. كَذَا في الهامش.

(قوله: وإن كان المُقَرَّرُ لَهُ رَجُلَيْنِ يُصَرَّفُ إلى الثاني) إن لم يُجَيِّزْ أَنَّهُ مِنَ الأَوَّلِ.

(١) في "الأصل" و"ر" و"٢": ((إلا درهم)).

(٢) "أُطِيقُ البُرْهَانِي": كتاب الإقرار - الفصل العاشر في الخيار والاستثناء والرجوع ٢٥٦/١٤ باستتصار.

(٣) "ط" - كتاب الإقرار - باب الاستثناء وما في معناه ٣٣٨/٣.

(٤) "الحَاوِي القُدْسِي": كتاب الإقرار ١٥٨/أ.

(٥) في "الأصل" و"ر" و"٢": ((ولو قال))، وعِبَارَةُ "الحَاوِي القُدْسِي" التي بين أيدينا: ((وإن قال)).

(٦) في "الأصل": ((ولو قال الَّذِي عليه الدَّيْن)).

(٧) كَذَا في النسخ جميعها، ولعل مراده تحريُّره لعبارة "الحَاوِي القُدْسِي".

(أو الوديعة التي عند فلان هي لفلان فهو إقرار له، وحق القبض للمقر، و) لكن (لو) سلم إلى المقر له برئ)، "خلاصة"<sup>(١)</sup>. لكنه يخالف لما مر: أنه إن أضاف لنفسه كان هبة، فيلزم التسليم، ولذا قال في "الحاوي القدسي"<sup>(٢)</sup>: ((ولو لم يسلطه على القبض فإن قال: واسمي في كتاب الدين عارية صح، وإن لم يقله لم يصح))، .....

[٢٨٢٥٤] (قوله: لما مر<sup>(٣)</sup>) أوائل كتاب الإقرار.

[٢٨٢٥٥] (قوله: فيلزم التسليم) أي: فلا يصح هبة من غير من عليه الدين إلا إذا سلطه على قبضه.

[٢٨٢٥٦] (قوله: ولو لم يسلطه إلخ) ((لو)) هنا شرطية لا وصية.

[٢٨٢٥٧] (قوله: واسمي إلخ) حاصله: أنه<sup>(٤)</sup> إن سلطه على قبضه أو لم يسلطه ولكن قال: اسمي فيه عارية يصح كما في "فتاوى المصنف"<sup>(٥)</sup>. وعلى الأول يكون هبة، وعلى الثاني إقرار، وتكون إضافته إلى نفسه إضافة نسبية لا ملك كما ذكره "الشارح" فيما مر<sup>(٦)</sup>.  
 وإنما اشترط قوله: ((واسمي عارية)) ليكون قرينة على إرادة إضافة النسبية، وعليه يحمل كلام "المتن"، ويكون إطلاقاً في محل التثنية، فلا إشكال حيثن في جعليه إقراراً، ولا يخالف الأصل المائر للقرينة الظاهرة.

وفي "شرح الوهبانية"<sup>(٧)</sup>: ((امرأة قالت: الصداق الذي لي على زوجي ملك فلان بن فلان لا حق لي فيه، وصدقها المقر له، ثم أبرأت زوجها قبل: تيزأ، وقيل<sup>(٨)</sup>: لا، والبراءة أظهر؛

(١) "خلاصة": كتاب الإقرار - الفصل الأول فيما يكون إقراراً ق ٢٤٢/ب.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب الإقرار ق ١٥٨/أ - ب، و((لو)) ليست في مخطوطة "الحاوي" التي بين أيدينا.

(٣) ص ٢٣ - ٢٤. "در".

(٤) ((أنه)) ليست في "ب" و"م".

(٥) "فتاوى المصنف": فصل من كتاب الدعوى والإقرار ق ٧٨/ب.

(٦) ص ٢٥ - ٢٦. "در".

(٧) "تفصيل عقد الغراند": فصل من كتاب الإقرار ٣٠/٢ باختصار.

(٨) القائل هو العلامة أبو حامد، كما في "شرح الوهبانية"، ولم يتعين لنا المراد، وانظر "الفوائد البهية" ص ٢٣٤.

قال "المصنّف"<sup>(١)</sup>: ((وهو المذكور في عَامَّةِ المَعْتَبَرَاتِ، خلافاً لـ "الخلاصة")، فتأمل عند الفتوى. ....

لما أشار إليه "المرغيناني"<sup>(٢)</sup> من عدم صحّة الإقرار، فيكون الإبراء مُلَاقِيًا لمَحَلِّهِ)) اهـ.  
فإنّ هنا الإضافة للملك ظاهرة؛ لأنّ صدقها لا يكون لغيرها، فكان إقرارها له هبة بلا تسليم  
على القَبْضي. وأعاد "الشارح" المسألة في مُتَفَرِّقاتِ الهبة<sup>(٣)</sup> واستشكّلها، وقد عَلِمْتُ زوال الإشكال  
بعَوْنِ المَلِكِ المُتَعَالِ، فاعْتَمَتُهُ.

[٢٨٢٠٨] (قوله: وهو المذكور) أي: قوله: ((وإن لم يُغْلَهُ لم يصح)).

(١) "اللمح": كتاب الإقرار - باب الاستثناء وما في معناه ٢/١٠٨ق/١/أ بحصرف.

(٢) أي: ظهر الدين للمرغيناني (ت ٥٠٦هـ)، كما في "شرح الوهبانية"، وهو صاحب "أقضية الرسول صلى الله عليه وسلم".

(٣) "كشف الظنون": ١/١٢٧.

(٣) ص ٤٧٩ - "در".

### ﴿باب إقرار المريض﴾

يعني: مَرَضُ الموت. وحُدُّه مرَّة<sup>(١)</sup> في طلاق المريض، وسيجيء<sup>(٢)</sup> في الوصايا. (إقراره بدين لأجنبي نافذ من كلِّ ماله) بأنَّه "عَمَر"<sup>(٣)</sup>، ولو بعين فكذلك، .....

### ﴿باب إقرار المريض﴾

[٢٨٢٥٩] قوله: وحُدُّه) مبتدأ، وقوله: ((مرَّة إحد)) خبر.

في "الهندية"<sup>(٤)</sup>: ((المريض مَرَضُ الموت: من لا يَخْرُجُ لِحَوَائِجِهِ خارج البيت<sup>(٥)</sup>، وهو الأصح)) اهـ. وفي "الإسماعيلية"<sup>(٦)</sup>: ((من به بعض مرض يشتكي منه، وفي كثير من الأوقات يخرج إلى السوق ويقضي مصالحه لا يكون به<sup>(٧)</sup> مريضاً مَرَضُ الموت، وتُعتبر تَبَرُّعَاتُهُ من كلِّ ماله، وإذا باع لوارثه أو وَهَبَهُ لا يَتَوَقَّفُ على إجازة باقي الوَرِثَةِ)).

[٢٨٢٦٠] قوله: نافذ) لكن يُلْفُظُ الغريمُ كما مرَّ<sup>(٨)</sup> قُبيل باب التحكيم، ومثله في قضاء "الأشياء"<sup>(٩)</sup>، قال في "الأصل": ((إذا أَقَرَّ الرَّجُلُ في مَرَضِهِ بدينٍ لغريمٍ وارثٍ فإنه يَجُوزُ وإنَّ أَحاطَ ذلك بماله، وإنَّ أَقَرَّ لوارثٍ فهو باطل إلاَّ أَنْ يُصَدِّقَهُ الْوَرِثَةُ)) اهـ. وهكذا في عاتمة الكتب المُعْتَبَرَةِ من مُخْتَصَرَاتِ<sup>(١٠)</sup> "الجامع"<sup>(١١)</sup> الكبير<sup>(١٢)</sup> وغيرها، لكن في "الفصول العبادية"<sup>(١٣)</sup>:

(١) ٥٦٩/٩ وما بعدها "در".

(٢) انظر "الدر" عند لقوله [٣٦٢٢٤] قوله: ((وعليه اعتمد في "التحريم")).

(٣) قال الزيلعي في "نصب الراية" ١١١/٤: عن عمر رضي الله عنه قال: ((إذا أقر المريض بدين جاز ذلك عليه في جميع تركته))، ثم قال الزيلعي: قلت: غيب، ويعني بذلك أنه بحث عنه فلم يجد له أصلاً.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الإقرار - الباب السادس في أقاير المريض وأفعاله ١٧٦/٤، نقلاً عن "عزارة المفتين".

(٥) قوله: ((خارج البيت)) ليس في عبارة "الفتاوى الهندية".

(٦) "الفتاوى الإسماعيلية": كتاب الإقرار ١٠٧/ب باختصار.

(٧) ((٥)) ليست في "م".

(٨) للمقولة [٢٦٤٤٨] قوله: ((القاضي يُلْفُظُ غريمَ اللَّيْثِ)).

(٩) "الأشياء والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ص ٢٧٩..

(١٠) في "الأصل" و"ر" و"أ" ((المختصرات)).

(١١) في "٣": ((كالجامع)).

(١٢) ولم نجد لها في مطبوعة "الجامع الكبير" التي بين أيدينا.

(١٣) انظر "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات - كتاب الإقرار ١٨٤/٢.

((أَنَّ إِقْرَارَ الْمَرِيضِ لِلوَارِثِ لَا يَجُوزُ حِكَايَةً وَلَا ابْتِدَاءً، وَإِقْرَارُهُ لِلأُجْنَبِيِّ يَجُوزُ حِكَايَةً مِنْ جَمِيعِ الْمَالِ وَابْتِدَاءً مِنْ ثُلُثِ الْمَالِ)) اهـ.

قلت: وهو مُخَالِفٌ لِمَا أَطْلَقَهُ الْمَشَايِخُ، فَيَحْتَاجُ إِلَى التَّوْفِيقِ، وَيَنْبَغِي أَنْ يُوَفَّقَ بَيْنَهُمَا بَأَنَّ<sup>(١)</sup> يُقَالَ: الثَّرَاءُ بِالْإِبْتِدَاءِ مَا يَكُونُ صَوْرَتُهُ صَوْرَةَ إِقْرَارٍ وَهُوَ فِي الْحَقِيقَةِ ابْتِدَاءٌ تَمْلِكُ، بَأَنَّ يَلْعَمُ بَوَاحٍ مِنْ الْوُجُوهِ أَنَّ ذَلِكَ الَّذِي أَقْرَبَ بِهِ مِلْكٌ لَهُ، وَأَمَّا قَصْدُ إِخْرَاجِهِ فِي صَوْرَةِ الْإِقْرَارِ، حَتَّى لَا يَكُونَ فِي ذَلِكَ مِثَّةٌ ظَاهِرَةٌ عَلَى الْمُقَرَّرِ لَهُ<sup>(٢)</sup>، كَمَا<sup>(٣)</sup> يَفْعُ لِبَعْضٍ أَنْ<sup>(٤)</sup> يَتَصَدَّقَ عَلَى قَعْرِ فَيَقْرِضُهُ بَيْنَ النَّاسِ، وَإِذَا خَلَا بِهِ وَهَبَهُ مِنْهُ، أَوْ لِقَلَّ يُجَسَّدُ<sup>(٥)</sup> عَلَى ذَلِكَ مِنَ الْوَرِثَةِ فَيَحْصِلُ مِنْهُمْ<sup>(٦)</sup> إِبْدَاءً فِي الْجَمْلَةِ بَوَاحٍ مَا. وَأَمَّا الْحِكَايَةُ فَهِيَ عَلَى حَقِيقَةِ الْإِقْرَارِ.

وبهذا الفَرْقِ أَجَابَ بَعْضُ عُلَمَاءِ عَهْدِنَا الْمُحَقِّقِينَ، وَهُوَ الْعَلَامَةُ "عَلِيُّ الْمَقْدِسِي" كَمَا فِي "حَاشِيَةِ الْفُصُولِينَ" لـ "الرَّمْلِيِّ"<sup>(٧)</sup>.

### ﴿بَابُ إِقْرَارِ الْمَرِيضِ﴾

(قَوْلُهُ: وَيَنْبَغِي أَنْ يُوَفَّقَ بَيْنَهُمَا بَأَنَّ يُقَالَ: الثَّرَاءُ بِالْإِبْتِدَاءِ إِخْرَاجُ إِذَا حُمِلَ الْجَوَازُ ابْتِدَاءً عَلَى مَا قَالَهُ، وَأُرِيدَ بِجَوَازِ الْإِقْرَارِ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ مِنَ الثُّلُثِ الْجَوَازُ بِالنَّظَرِ لِلدَّيَانَةِ، وَأَمَّا بِالنَّظَرِ لِلْقَضَاءِ فَمِنْ الْكُلِّ لَا يَعُدُّ فِي عِبَارَةِ "الْعِمَادِيَّةِ"، وَتَرَوُلُ مُخَالَفَتُهُمَا لِمَا أَطْلَقُوهُ فِي كُتُبِهِمْ، فَإِنَّهُ بِالنَّظَرِ لِلْقَضَاءِ لَا الدَّيَانَةِ. (قَوْلُهُ: فَيَقْرِضُهُ بَيْنَ النَّاسِ) عِبَارَةُ "الأَصْلُ": ((فَيَقْرِضُ عَنْهُ بَيْنَ النَّاسِ)).

(١) فِي "الأَصْلِ" وَ"ر" وَ"آ": ((أَنَّ))، وَكَذَا فِي "حَاشِيَةِ الرَّمْلِيِّ".

(٢) فِي "الأَصْلِ" وَ"ر" وَ"آ": ((فِي ذَلِكَ إِظْهَاراً عَلَى الْفَرْقِ لَهُ))، وَفِي "ب" وَ"م": ((فِي ذَلِكَ مَنَعَ ظَاهِرٌ عَلَى الْفَرْقِ))، وَمَا أَثْبَتَهُ مِنْ عِبَارَةِ الرَّمْلِيِّ.

(٣) فِي "الأَصْلِ" وَ"ر" وَ"آ": ((وَكَمَا)) بِالْوَاوِ.

(٤) فِي "ب" وَ"م": ((كَمَا يَفْعُ أَنَّ الْإِنْسَانَ يَرِيدُ أَنْ))، وَمَا أَثْبَتَهُ مِنْ "الأَصْلِ" وَ"ر" وَ"آ" مُوَافِقٌ لِعِبَارَةِ الرَّمْلِيِّ.

(٥) فِي "الأَصْلِ": ((يَجِدُ))، وَفِي "ر": ((يَحْسِبُ)).

(٦) فِي "الأَصْلِ" وَ"ر" وَ"آ": ((سَه)).

(٧) "الذَّلَالِيُّ الدَّرِيَّةُ فِي الْفَوَائِدِ الْخَفِيَّةِ": الْفَصْلُ الرَّابِعُ وَالْثَلَاثُونَ فِي الْأَحْكَامَاتِ - كِتَابُ الْإِقْرَارِ ١٨٤/٢ (هَامِشٌ "جَامِعُ الْفُصُولِينَ").

**أقول:** ومما يشهد لصحة ما ذكرنا من الفرق ما صرح به صاحب "الفتية"<sup>(١)</sup>: ((أقرَّ الصَّحيح بعددٍ في يدِ أبيه لفلانٍ، ثم مات الأب والابن مريضاً فإنه يُعتبرُ خروجُ العبدِ من ثلثِ المالِ؛ لأنَّ إقرارَهُ مُتَوَدِّدٌ بينَ أنْ يموتَ الابنُ أولاً فيبطلَ، وبينَ أنْ يموتَ الأبُ أولاً فيصحَّ، فصارَ كالإقرارِ المبتدأ في المَرَضِي. قال "أستاذنا"<sup>(٢)</sup>: فهذا كالنَّصِيصِ على<sup>(٣)</sup> أنَّ المريضَ إذا أَقَرَّ بعَيْنٍ في يدهِ للأجنبيِّ فإنَّما يَصِحُّ إقرارُهُ من جميعِ المالِ إذا لم يكنْ تَمَلُّكُهُ إِيَّاه في حالِ مَرَضِهِ [١٣٠٥٣/٣] معلوماً، حتَّى أمكَّنَ جعلُ إقرارِهِ<sup>(٤)</sup> إظهاراً، فإنَّما إذا عَلِمَ تَمَلُّكُهُ في حالِ مَرَضِهِ فإقرارُهُ به لا يَصِحُّ إلَّا من ثلثِ المالِ. قال زحمةُ اللُّه: وإنَّه حَسَنٌ من حيثِ المَعْنَى)) اهـ.

### [مطلب: المتون لا تمشي غالباً إلَّا على ظاهرِ الرواية]

**قلت:** وإنَّما قَدَّ حُسْنُهُ بكونِهِ من حيثِ المَعْنَى لأنَّه من حيثِ الروايةِ غَالِغٌ لِمَا أَطْلَقُوهُ في مُخْتَصَرَاتِ "الجامع الكبير"، فكانَ إقرارُ المريضِ لغيرِ وارثِهِ صحيحاً مُطْلَقاً وإنَّ أَحاطَ بِمَالِهِ، واللَّه سُبْحَانَهُ أَعْلَمُ، "معين المفتي".

وَنَقُلُهُ شَيْخُ مَشَائِجِنَا "منلا علي"، ثمَّ قال بعدَ كلامٍ طويلٍ: ((فالذي شَرَّزَ لنا<sup>(٥)</sup> من المتونِ والشُّرُوحِ: أنَّ إقرارَ المريضِ لأجنبيٍّ صحيحٌ وإنَّ أَحاطَ بِجَمِيعِ مَالِهِ، وَشَمِلَ الدِّينَ وَالْعَيْنَ،

(قوله: فإنه يُعتبرُ خروجُ العبدِ من ثلثِ المالِ إلخ) الظاهرُ اعتمادُ ما قدَّمتهُ "المصنَّف" أوَّلُ "الكتاب": ((من صحَّةِ إقرارِهِ بملكٍ لغيرِهِ ويلزمُهُ تسليمُهُ إذا ملكَهُ بَرَهَةً مِنَ الزَّمانِ)) اهـ والظاهرُ: أنَّ ما في "الفتية" محمولٌ على الدِّيَانَةِ، وما في "المصنَّف" على القَضَاءِ.

(١) "الفتية": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض وتبرعته في ١٥١/ب - ١٥٢/أ.

(٢) أي: بديع بن أبي منصور، فخر الدين العراقي (ت ٦٦٨هـ)، وهو صاحب "البحر المحيط" للمسمى بـ "منية الفقهاء" أصل "الفتية"، وتقدم ١٩٥/١.

(٣) ((على)) ليست في "الأصل" و"ر" و"ا"، وهي ليست في "الفتية" أيضاً.

(٤) في "ب" و"م": ((حليكه))، وما أُنْتَهاه من "الأصل" و"ر" و"ا" موافق لما في "الفتية".

(٥) ((لنا)) ليست في "الأصل" و"ر" و"ا".



إِلَّا إِذَا عَلِمَ تَمَلُّكُهُ لَهَا فِي مَرَضِهِ فَيَقْبِذُ بِالثَّلَثِ، ذَكَرَهُ "المَصْنُفُ" فِي "مُعِينِهِ"، فَلْيُحَقِّقْ.  
(وَأُخِّرَ الْإِرْثُ عَنْهُ، وَدَيْنُ الصَّحَّةِ) مُطْلَقًا، (وَمَا لَزِمَتْهُ فِي مَرَضِهِ بِسَبَبٍ مَعْرُوفٍ) بَيِّنَةٌ أَوْ  
مُعَايِنَةٌ قَاضِي (قُدِّمَ عَلَى مَا أَقْرَبَ بِهِ فِي مَرَضٍ مُوتِهِ، وَلَوْ) الْمُقَرَّرُ بِهِ (وَدِيعَةً)، وَعِنْدَ  
"الشَّافِعِيِّ" <sup>(١)</sup> الْكُلُّ سِوَاءٍ. (وَالسَّبَبُ الْمَعْرُوفُ) مَا لَيْسَ بِتَرْجِعٍ (كَتَكَاحٍ مُشَاهِدٍ) إِنْ تَمَّهَرِ  
الْمَثَلُ، أَمَّا الزَّيَادَةُ فَبَاطِلَةٌ وَإِنْ جَازَ التَّكَاحُ، "عَنَايَةٌ" <sup>(٢)</sup> (وَيَبِيعُ مُشَاهِدٌ وَإِتْلَافٌ كَذَلِكَ) أَيْ:  
مُشَاهِدٌ. (و) الْمَرِيضُ .....

وَالْمَتُونُ لَا تَمُشِي غَالِبًا إِلَّا عَلَى "ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ". وَفِي "الْبَحْرِ" <sup>(٣)</sup> مِنْ بَابٍ قَضَاءِ الْفَوَائِتِ: مَتَى اخْتَلَفَ  
الْتَّرْجِيحُ رَجَحَ إِطْلَاقُ الْمَتُونِ أَد. وَقَدْ عَلِمْتُ أَنَّ التَّفْصِيلَ مُخَالَفٌ لِمَا أُطْلِقُهُ، وَأَنْ حُسْنَهُ مِنْ حَيْثُ  
الْمَعْنَى لَا الرَّوَايَةَ) أَد.

- وقد عَلِمْتُ <sup>(٤)</sup> أَنَّ مَا نَقَلَهُ "السَّارِحُ" عَنْ "المَصْنُفِ" لَمْ يَرْتَضِهِ "المَصْنُفُ".  
[٢٨٢٦٠] (قَوْلُهُ <sup>(٥)</sup>): "إِلَّا إِذَا عَلِمَ تَمَلُّكُهُ لَهَا) أَيْ: بَقَاءَ مِلْكِهِ لَهَا فِي زَمَنِ مَرَضِهِ.  
[٢٨٢٦١] (قَوْلُهُ: فِي "مُعِينِهِ") وَهُوَ "مُعِينُ الْمُفْتِي" لـ "المَصْنُفِ".  
[٢٨٢٦٢] (قَوْلُهُ: وَدَيْنُ الصَّحَّةِ) مُبْتَدَأُ خَبَرُهُ جَمْلَةٌ ((قُدِّمَ)).  
[٢٨٢٦٣] (قَوْلُهُ: فَبَاطِلَةٌ) أَيْ: إِنْ لَمْ يُجْزَئْهَا الْوَرِثَةُ؛ لَكُونَهَا وَصِيَّةً لِرُوحَتِهِ الْوَارِثَةِ.  
[٢٨٢٦٤] (قَوْلُهُ: وَالْمَرِيضُ) بِخِلَافِ الصَّحِيحِ كَمَا فِي حَبْسِ "العَنَايَةِ" <sup>(٦)</sup>.

(١) "نفحة المحتاج": كتاب الإقرار ٣٥٩/٥ (هامش "حواشي الشرواني").

(٢) "العناية": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٣٥٧/٧ بتصرف (غاشي) "تكملة فتح القدير".

(٣) "البحر": كتاب الصلاة - باب قضاء الفوائت ٩٣/٢ بتصرف.

(٤) فِي "٣" زِيَادَةٌ: ((أَيْضًا)).

(٥) ((قَوْلُهُ)) لَيْسَتْ فِي "أ" وَ"ب" وَ"م".

(٦) لَمْ نَعْرِ عَلَى الْمَسْأَلَةِ فِي حَبْسِ "العَنَايَةِ" بَلْ هِيَ فِي حَجَرِ "العَنَايَةِ"، انْظُرْ "العَنَايَةُ": كِتَابُ الْحَجَرِ - بَابُ الْحَجَرِ بِسَبَبِ

الدِّينِ ٢٠٨/٨ (هامش "تكملة فتح القدير").

(ليس له أن يقضي دينَ بعضِ الغُرماءِ دونَ بعضٍ ولو) كان ذلك (إعطاءً مَهْرٍ وإيفاءً<sup>(١)</sup> أجرة) فلا يَسْلَمُ لهما، (إلا) في مسألتين: (إذا قضى ما استقرضَ في مَرَضِهِ أو نَقَدَ ثَمَنَ ما اشترى فيه) لو بمثلِ القيمةِ كما في "البرهان" (وقد عُلِمَ ذلك) أي: ثَبَتَ كُلُّ مِنْهُما (بالبرهان) لا بإقراره؛ لِلتَّهَمَةِ، .....

[٢٨٢٦٥] (قوله: ليس له) أي: للمريض. ومُفَادُهُ: أَنَّ تَخْصِصَ الصَّحِيحِ صَحِيحٌ كَمَا فِي خَجَرِ "التهامة"، "شرح الملتقى"<sup>(٢)</sup>.

[٢٨٢٦٦] (قوله: بعضِ الغُرماءِ) ولو غُرماءَ صَحَّةً.

[٢٨٢٦٧] (قوله: إعطاءً مَهْرٍ بِمَهْرٍ ((إعطاءً)) ونصيه وإضافته إلى ((مَهْرٍ)).

[٢٨٢٦٨] (قوله: فلا يَسْلَمُ لهما) بفتح الياء واللام وإسكان السين المهملة، أي: بل يُشَارِكُهُمَا غُرماءُ الصَّحَّةِ؛ لِأَنَّ ما حَصَلَ لَهُ مِنَ النِّكَاحِ وَشُكْنَى الدَّارِ لَا يَصْلُحُ لِتَعَلُّقِ حَقِّهِمْ، فَكَانَ تَخْصِصُهُمَا<sup>(٣)</sup> إِبْطَالاً<sup>(٤)</sup> لِحَقِّ الْغُرماءِ، بِخِلَافِ ما بَعْدَهُ مِنَ الْمَسْأَلَتَيْنِ؛ لِأَنَّهُ حَصَلَ فِي يَدِهِ مِثْلُ ما نَقَدَ، وَحَقُّ الْغُرماءِ تَعَلَّقَ بِمَعْنَى التَّرَكَّةِ لَا بِالصُّورَةِ، فَإِذَا حَصَلَ لَهُ مِثْلُهُ لَا يُعَدُّ تَقْوِيئاً، "كفاية"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٢٦٩] (قوله: أي: ثَبَتَ كُلُّ مِنْهُما) أي: مِنَ الْقَرْضِ وَالشَّرَاءِ. ق ٤٧٢/ب

(قَوْلُ "المَصْنُوعِ": وَإِيفَاءُ أَجْرَةٍ) أي: بَعْدَ اسْتِيفَاءِ الْمَنْفَعَةِ، أَمَّا إِذَا كَانَتِ الْأَجْرَةُ مَشْرُوطَةً التَّعْجِيلِ، وَامْتَنَعَ مِنَ تَسْلِيمِ الْعَيْنِ حَتَّى يَقْبِضَ الْأَجْرَةَ فَهِيَ كَثَمَنِ التَّيْبِعِ الَّذِي امْتَنَعَ مِنْ تَسْلِيمِهِ حَتَّى يَقْبِضَ ثَمَنَهُ.

(١) في "د": ((أو إيفاء)).

(٢) "الدر المنلقى": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٣٠٢/٢ (هامش "جمع الأهمر").

(٣) في "ب": ((تخصيصها)).

(٤) في "ر" و"ب" و"أ": ((أيضاً لا)) بدل ((إبطالاً)).

(٥) "الكفاية": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٣٥٩/٧ - ٣٦٠ (ذيل "نكسلة فتح القدير").

(بخلاف) إعطاء المهر ونحوه، وما إذا لم يؤد حتى مات، فإن البائع أسوة للغماء في الثمن (إذا لم تكن العين المبيعة في يده) أي: يد البائع، فإن كانت كأن أولى. (وإذا أقر المريض

[٢٨٢٧٠] (قوله: وإذا أقر إلخ) ولو الوارث<sup>(١)</sup> عليه دين فأقر بقبضه لم يجز سواء وجب الدين في صحته أو لا، على<sup>(٢)</sup> المريض دين أو لا، "صل"<sup>(٣)</sup>.  
أثرت<sup>(٤)</sup> بقبض مهرها فلو ماتت وهي زوجته أو محتدته لم يجز إقرارها، وإلا - بأن طلقها قبل دخوله - جاز، "ص"<sup>(٥)</sup>، "فصولين"<sup>(٦)</sup>.

"قع"، "عت": مريض قال في مرض موته: ليس لي في الدنيا شيء، ثم مات فلبعض الورثة أن يخلّفوا زوجته وبنته على أنهما لا يعلمان شيئاً من تركته المتوفى بطريقة.  
"أسنع": وكذا لو قال: ليس لي<sup>(٧)</sup> في الدنيا شيء سوى هذا، "حاوي الزاهد".  
فرمز "قع" لـ "القاضي عبد الجبار"، و"عت" لـ "علاء تاجري"، و"أسنع" لـ "الأسرار"

(قول "الشارح": فإن كانت كأن أولى) فتباغ ويقضى من ثمنها ماله، فإن زاد رده في التركة، وإن نقص حاصص بنقصه.  
(قوله: ولو للوارث عليه دين إلخ) عبارة "الأصل"<sup>(٨)</sup>: ((ولو للمريض دين على وارثه)).

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ" و"ب": ((ولو للوارث)) وما أثبتاه من "م" هو الموافق لما في "جامع الفصولين"، وانظر "التكملة" - المقولة [٣٧٥٨] قوله: ((وإذا أقر المريض إلخ)).

(٢) في "الأصل" و"ر": ((وعلى)).

(٣) في "الأصل": ((نقط)) وفي "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((نقط))، وما أثبتاه من "جامع الفصولين" هو الصواب، ولرأى به "صل" "الأصل" للإمام محمد رحمه الله تعالى.

(٤) عبارة "الفصولين"، و"الحامدية" عنه: ((مريض أثرت)).

(٥) في "ب": ((جمع)) بالعين للمهلة وهو خطأ طباعي، وفي "الأصل" و"ر" و"م": ((جمع)) بالمعجمة رمز لـ "الجامع الصغير"، ومنهج صاحب "الفصولين" أن يذكر رمز مصدق قبل المسألة، والرمز الذي ذكره قبل هذه للمسألة: ((ص)) كما أثبتاه وهو رمز لـ "الفتاوى الصغرى" للصدر الشهيد.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات - كتاب الإقرار ١٨٥/٢.

(٧) ((لي)) ليست في "الأصل" و"ر".

(٨) أي: "جامع الفصولين": ١٨٥/٢.

(بَدِينِ، ثُمَّ) أَقَرَّ (بَدِينِ نَحَاصًا وَصَلَ أَوْ فَصَلَ)؛ لِلإِسْتَوَاءِ، وَلَوْ أَقَرَّ بَدِينِ ثُمَّ بُوْدِيْعَةً نَحَاصًا، وَبَعَكِسِهِ الْوُدِيْعَةُ أُولَى، (وَابِرَاءُ مَدْيُونَةٌ وَهِيَ مَدْيُونٌ غَيْرُ جَائِزٍ). .....

لـ "بِجَمِّ الدِّينِ الْعَلَامَةِ"<sup>(١)</sup>.

إِبْرَاءُ الزَّوْجَةِ<sup>(٢)</sup> زَوْجُهَا فِي مَرَضٍ مَوْعًا الَّذِي<sup>(٣)</sup> مَاثَتْ فِيهِ مَوْقُوفٌ<sup>(٤)</sup> عَلَى إِجَازَةِ بَقِيَّةِ الْوَزْنَةِ، "فَتَاوَى الشَّلْبِيِّ"، "حَامِدِيَّة"<sup>(٥)</sup>. كَذَا فِي الْهَامِشِ.

[٢٨٢٧١] (قَوْلُهُ: الْوُدِيْعَةُ أُولَى) لِأَنَّهُ حِينَ أَقَرَّ بِهَا عَلِيمٌ أَمَّا لَيْسَتْ مِنْ تَرْكِيبِهِ، ثُمَّ إِبْرَاءُ بِالْبَدِينِ لَا يَكُونُ شَاغِلًا لِمَا لَمْ يَكُنْ مِنْ جِلَّةِ تَرْكِيبِهِ، "بِرَّازِيَّة"<sup>(٦)</sup>.

[٢٨٢٧٢] (قَوْلُهُ: وَإِبْرَاءُ مَدْيُونَةٌ وَهِيَ مَدْيُونٌ) قَيَّدَ بِهِ احْتِرَازًا عَنْ غَيْرِ الْمَدْيُونِ، فَإِنَّ إِبْرَاءُ الْأَجْنَبِيِّ نَافِذٌ مِنَ الثَّلَاثِ كَمَا فِي "الْجَوْهَرَةِ"<sup>(٧)</sup>، "سَالِحَانِي".  
(فَالِدَةٌ)

أَقَرَّ فِي مَرَضِهِ بِشَيْءٍ فَقَالَ: كُنْتُ قُلْتُهُ<sup>(٨)</sup> فِي الصَّحَةِ كَانَ بِمَنْزِلَةِ الْإِقْرَارِ فِي الْمَرَضِ مِنْ غَيْرِ إِسْنَادٍ إِلَى زَمَنِ الصَّحَةِ، "أَشْبَاه"<sup>(٩)</sup>. وَفِي "الْبِرَّازِيَّة"<sup>(١٠)</sup> عَنْ "الْمَنْتَقَى": ((أَقَرَّ فِيهِ أَنَّهُ بَاعَ عَبْدَهُ مِنْ فُلَانٍ وَقَبَضَ الثَّمَنَ فِي صِحَّتِهِ، وَصَدَّقَهُ الْمَشْتَرِي فِيهِ صُدُقَ فِي الْبَيْعِ لَا فِي قَبْضِ الثَّمَنِ إِلَّا مِنَ الثَّلَاثِ)) اهـ، وَنَقَلَهُ فِي "نُورِ الْعَيْنِ"<sup>(١١)</sup> عَنْ "الْخِلَاصَةِ"<sup>(١٢)</sup>، وَنَقَلَ قَبْلَهُ<sup>(١٣)</sup>

(١) ((الْعَلَامَةُ)) لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"و" وَ"م".

(٢) فِي "ر": ((الزَّوْجَةِ)).

(٣) فِي "الأَصْلُ" وَ"ر": ((الْقِي)).

(٤) فِي "الأَصْلُ" وَ"ر": ((مَوْقُوفَةٌ)).

(٥) انظر "العقود الدرية" في تنقيح لفنواي الحمادية: كتاب الإقرار - باب إقرار للمريض ٥٤/٢، لكنه لم يقل عن "فتاوى الشلبي".

(٦) "البرازية": كتاب الإقرار - الفصل الثالث في الإقرار في المرض ٤٥٧/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الإقرار ٣١٣/١.

(٨) فِي "الأَصْلُ" وَ"ر" وَ"أ": ((نَقَلْتُهُ))، وَفِي "ب": ((نَقَلْتُ)).

(٩) "الأشبه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الإقرار ص ٣٠٧.

(١٠) "البرازية": كتاب الإقرار - الفصل الثالث في الإقرار في المرض ٤٥٧/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) "نور العين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات - كتاب الإقرار ق ٢٠٥/ب.

(١٢) "الخلاصة": كتاب الإقرار - الفصل الثالث في الإقرار في المرض ق ٢٤٤/ب.

(١٣) "نور العين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات - كتاب الإقرار ق ٢٠٥/أ.

عن "الحاتية"<sup>(١)</sup>: ((أكثر أنه أبرأ فلاناً في صحته من دينه لم يجز؛ إذ لا يملك إنشاءه للحال، فكذا الحكاية، بخلاف إقراره بقضي؛ إذ يملك إنشاءه فيملك الإقرار به))، ثم قال<sup>(٢)</sup>: ((فلعل في المسألة [٣/٣٠٥ب] روايتين، أو أحدهما سهو، والظاهر أن ما في "الحاتية" أصح))، وقال أيضاً<sup>(٣)</sup>: ((قوله<sup>(٤)</sup>: إذ لا يملك إنشاءه للحال مخالف لما فيها<sup>(٥)</sup> أيضاً؛ أنه يجوز

(قوله: أكثر أنه أبرأ فلاناً في صحته من دينه لم يجز أي: من الكل وإن جاز من الثلث. وقوله: ((إذ لا يملك إنشاءه إلخ)) أي: في الكل وإن ملكه في الثلث. وصحة الإبراء لأجنبي إنما هي في الكل، وبهذا نزول المخالفة الثانية التي ذكرها "المحشي"، وأجاب في "شرح الوهابية" لـ "المصنف" عن المخالفة الأولى، حيث قال بعد أن ذكر عبارة "الخلاصة" المذكورة نقلاً عن "السلطى": ((فإن قيل: هذه المسألة لا تخلو عن إشكال، فإن الأصل أن إقرار الزوج في مرض موته لغیر ورثته حائز وإن أحاط بتركه، وإقراره للورث باطل إلا أن يصدق الوتر، فيحتل المثل له إما أن يكون وارثاً فلا يصح أصلاً إقراره له بالقبض إلا بإجازة بقية الوتر، أو غير وارث فيصح وإن أحاط بماله. قال في الفصل العشرين من إقرار "المحيط" ما نصه: إذا باع المريض شيئاً من أجنبي وقتر باستيفاء الثمن وهو مريض فإنه يكتز من جميع المال. فالجواب أن الفرق ما أشار إليه في "الخلاصة"، فإنه لما صدق المشتري في إضافة العبد إلى نفسه وإشارته إليه كان مصدقاً له على يملكه حال الإقرار، فيكون إنشاءه يملك كما مر في هذا الأصل، فيصح حينئذ من الثلث؛ لأنه تعز تخض وحق الوتر قد تعلق بالتركة، وإنما صغ إقراره بالبيع لأنه غير محصور عليه فيه، فعلى هذا يصح الإقرار بالبيع ولا يصح بالقبض إلا أن يكون بمعاينة من شهود الإقرار فينبغي أن يصح، حتى لو أقرض ماله في حال مرضه ثم أقر بقبضه فيه يصدق من الثلث؛ لأنه صريح في التبرع كما مر آنفاً. بقي الإشكال على صاحب "المحيط"، والظاهر أنه مشى على قاعدة الإقرار للأجنبي، ولم يتخير صبور البيع في الصحة لو في المرض، وأن مسألة الفتاوى صدقة فيه الشلعي، فإنه قال: وأدعى ذلك المشتري)) اهـ.

(١) نقول: كذا نقل صاحب "نور العين" هذه المسألة رامراً لها بـ((خ))، أي: "الحاتية"، ولم نعر على المسألة بنصها في مظاننا من مطبوعة "الحاتية" التي بين أيدينا، على أن صاحب "جامع الفصولين" نقل هذه للمسألة رامراً لها بـ((ج))، أي: "الجامع الكبير"، ولم نعر عليها أيضاً في مظاننا من مطبوعة "الجامع الكبير" التي بين أيدينا.

(٢) "نور العين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات - كتاب الإقرار ق ٢٠٥/أ.

(٣) أي: في "الحاتية".

أي: لا يَجُوزُ (إِنْ كَانَ أَجْنَبِيًّا، وَإِنْ كَانَ وَارِثًا فَلَا) يَجُوزُ (مُطْلَقًا) سِوَاءَ كَانَ الْمَرِيضُ مَدِينًا أَوْ لَا؛ لِلشُّهْمَةِ. ....

إِبْرَاءُ الْأَجْنَبِيِّ إِلَّا أَنْ يُخَصَّ عَدَمُ الْقُدْرَةِ عَلَى الْإِنْشَاءِ بِكَوْنِ فَلَانٍ وَارِثًا أَوْ بِكَوْنِ الْوَارِثِ كَفِيلًا لِفَلَانٍ الْأَجْنَبِيِّ، فَمِنْ إِبْرَائِهِ نَظَرْتُ (هـ).

قُلْتُ: أَوْ بِكَوْنِ الْمُقَرَّرِ مَدِينًا كَمَا أَفَادَهُ "الْمَصْنُفُ" (١).

[٢٨٢٧٣] (قَوْلُهُ: أَجْنَبِيًّا) إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْوَارِثُ كَفِيلًا عَنْهُ فَلَا يَجُوزُ؛ إِذْ يَرَى الْكَفِيلُ بِإِبْرَاءِ الْأَصْلِيِّ، "جَمَاعُ الْفَصُولِينَ" (٢). وَلَوْ أَقَرَّ الْأَجْنَبِيُّ بِاسْتِيفَائِهِ ذَيْنَهُ مِنْهُ صَدَّقَ كَمَا يَسْتَطِيعُ فِي "الْوَلُولِ الْجَلِيَّةِ" (٣).

[٢٨٢٧٤] (قَوْلُهُ: فَلَا يَجُوزُ) سِوَاءَ كَانَ مِنْ ذَيْنَ لَهُ عَلَيْهِ أَصَالَةٌ أَوْ كِفَالَةٌ، وَكَذَا إِقْرَارُهُ بِقَبْضِهِ وَاحْتِيَالِهِ بِهِ عَلَى غَيْرِهِ، "فَصُولِينَ" (٤).

وَفِي الْهَامِشِ: ((أَقَرَّ مَرِيضٌ مَرَضَ الْمَوْتِ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ عِنْدَ زَوْجَتِهِ هَنْدٍ حَقًّا، وَأَبْرَأَ ذِمَّتَهَا مِنْ كُلِّ حَقٍّ شَرْعِيٍّ، وَمَاتَ عَنْهَا وَوَرَّثَتْهُ غَيْرُهَا، وَلَهُ تَحْتَ يَدِهَا أَعْيَانٌ، وَلَهُ بِذِمَّتِهَا ذَيْنَ، وَالْوَرَثَةُ لَمْ يُجِزُوا الْإِقْرَارَ لَا يَكُونُ الْإِقْرَارُ صَحِيحًا، "حَامِدِيَّة" (٥)).

(قَوْلُهُ: إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْوَارِثُ كَفِيلًا) (لَمْ) اسْتِثْنَاءٌ مِنْ مَفْهُومِ التَّقْيِيدِ بِقَوْلِهِ: ((وَهُوَ مَدِينٌ)).

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": سِوَاءَ كَانَ الْمَرِيضُ مَدِينًا أَوْ لَا؛ لِلشُّهْمَةِ) التَّنَاسُبُ فِي التَّعْلِيلِ أَنْ يَقُولَ: لِأَنَّهُ وَصِيَّةٌ، وَهِيَ لِلْوَارِثِ لَا يُجُوزُ كَمَا فِي "التَّكْمِلَةِ".

(١) "المنح": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ١٠٨٥/٢ ب.ب.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات - كتاب الإقرار ١٨٦/٢.

(٣) انظر "الولولجية": كتاب الإقرار - الفصل الأول فيما يقع الإقرار في المرض وفيما لا يقع إلى آخره ٢٥٠/٤ - ٢٥١.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات - كتاب الإقرار ١٨٦/٢.

(٥) انظر "المغود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٥٩/٢.

وحيلة صحيحة أن يقول: لا حق لي عليه، كما أفادته بقوله: (وقوله: لم يكن لي على هذا المطلوب شيء) يشمل الوارث وغيره. ....

[٢٨٢٧٥] (قوله: يشمل الوارث) صرح به في "جامع الفصولين"<sup>(١)</sup> حيث قال: ((مريض له علي وارثه دين فأبرأه لم يجز، ولو قال: لم يكن لي عليك شيء ثم مات جاز إقراره قضاء لا ديانة)) اهـ. وينبغي لو ادعى الوارث الآخر أن المقر كاذب في إقراره أن يحلف المقر له بأنه لم يكن كاذباً بناءً على قول "أبي يوسف" المفقى به كما مرّ قُبيل باب الاستثناء<sup>(٢)</sup>.

وفي "البرازية"<sup>(٣)</sup>: ((ادعى عليه دُيُوناً ومالاً و<sup>(٤)</sup> ودعة، فصاح الطالب على يسير ميراث، وأقر الطالب في الغلاية أنه لم يكن له على المدعى عليه شيء، وكان ذلك في مرض المدعى ثم مات، فبرهن الوارث أنه كان لمورثي عليه أموال كثيرة، وأنما قصّد جرمائنا لا نسمع، وإن كان المدعى عليه وارث المدعى وجرى ما ذكرنا، فبرهن بقرينة الوزنة على أن أبانا قصّد جرمائنا بهذا الإقرار نسمع)) اهـ.

وينبغي أن يكون في مسألتنا كذلك، لكن فَرَّق في "الأشياء"<sup>(٥)</sup>: ((بكونه مُتَّهِماً في هذا الإقرار؛ لتقدم الدعوى عليه، والصُلُح معه<sup>(٦)</sup> على يسير، والكلام عند عدم قرينة على التهمة)) اهـ.

(قوله: أن أبانا قصّد جرمائنا بهذا الإقرار نسمع) صوابه: لا نسمع<sup>(٨)</sup>.

(١) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات - كتاب الحبة ١٨٢/٢.

(٢) ص ٦٢ - "در".

(٣) "البرازية": كتاب الإقرار - الفصل الثالث في الإقرار في المرض ٤٥٨/٥ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) الواو ليست في "ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" و"ر" و"٦" موافقة لما في "البرازية".

(٥) "الأشياء والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الإقرار ص ٣٠.

(٦) قال العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى في "نزعة النواظر على الأشياء والنظائر" ص ٣٠: ((قوله: (لكونه مُتَّهِماً) هذه الدعوى غير صحيحة لما ذكرنا، ولو كانت صحيحة (إلح)، انظر تمام تعليل للمسألة هناك نقلاً عن البيهقي رحمه الله تعالى (هامش "الأشياء والنظائر").

(٧) في "٣": ((منه))، وفي "ب": ((جملة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"م" موافق لما في "الأشياء".

(٨) الذي في "البرازية": ((تسمع)).

(صحيح قضاء لا ديانة) فترتفع به مطالبة الدنيا، لا مطالبة الآخرة، "حاوي"<sup>(١)</sup>. إلا المهز، فلا يصح على الصحيح، "برازية"<sup>(٢)</sup>. أي: لظهور أنه عليه غالباً، بخلاف إقرار البنت في مرضها بأن الشيء الفلاني ملك أبي أو أُمِّي لا حق لي فيه، أو أنه كان عندي عارية فإنه يصح ولا تُسمع دعوى زوجها فيه كما بسطة في "الأشباه" قائلًا: ((فاغتنم هذا التَّحْرِيزَ، فإنه من مُفرداتِ كتابي)).

قلت: وكثيراً ما يقصد المُقَرُّ حِرمانَ بقيةِ الوَرثة في زماننا، وتدلُّ عليه قرائنُ الأحوالِ القَريبةِ من الصَّريح، فعلى هذا تُسمعُ دَعَواهم بأنَّه كان كاذباً، وتُقبَلُ بَيِّنَتُهُمْ على قيامِ الحَقِّ على المُقَرِّ له، ولهذا قال "السَّاحِي": ((ما في "المتن" إقرارٌ أو إبراء<sup>(٣)</sup>، وكلاهما لا يصحُّ للوارث كما في المتن والشروح، فلا يُؤمَلُ عليه؛ لِقَلَّ يَصِيرُ حيلةٌ لِإسقاطِ الإرثِ الجَزْريِّ)) اه والله أعلم.

[٢٨٢٧٦] (قوله: صحيح قضاء) ومَرَّ<sup>(٤)</sup> في الفُرُوعِ قُبيلَ بابِ الدَّعوى<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٢٧٧] (قوله: كما بسطة في "الأشباه"<sup>(٦)</sup>) أقول: قد خالفه علماء عَصَرِهِ وأفتوا بعدمِ الصَّحَّةِ، مِنهم "ابنُ عبدِ العال"<sup>(٧)</sup>، و"المقدسي"<sup>(٨)</sup>، و"أخو المصنِّف"<sup>(٩)</sup>، و"الحانوتي"<sup>(١٠)</sup>،

(قوله: ولهذا قال "السَّاحِي": ما في "المتن" إقرارٌ أو إبراء إلخ) لا يستقيم ما قاله على إطلاقه؛ لمُخَالَفَتِهِ الثَّقَلانَ، والمُتَعَيَّنَ تَقْيِيدَ "المتن" بما إذا لم تُعَمَّ القَرنَةُ على خلافِ ما أَقَرَّ به هذا المُقَرُّ.

(١) لم نعر على المسألة في مظاننا من مخطوطة "الحاوي القدسي" التي بين أيدينا.

(٢) "البرازية": كتاب الإقرار - الفصل الثالث في الإقرار في المرض ٤٥٨/٥ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "ب" و"م": ((وإبراء)).

(٤) ٤٠٨/١٧ "در".

(٥) ((ومَرَّ في الفُرُوعِ قُبيلَ بابِ الدَّعوى)) ليست في "الأصل"، والذي فيه: ((ومَرَّ في ٤٦٥/١)).

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الإقرار ص ٣٠٦.

(٧) هو محمد بن عبد العال، أمين الدين المصري (ت ٩٧١هـ)، وتقدمت ترجمته ٤٨/١٣.

(٨) هو ابن غانم المقدسي (ت ١٠٠٤هـ) شارح "نظم الكثر"، وتقدمت ترجمته ١٠٨/٢.

(٩) أي: عمر بن نجيم (ت ١٠٠٥هـ) صاحب "النهر الفائق".

(١٠) هو أبو طاهر محمد بن عمر، شمس الدين الحانوتي المصري (ت ١٠١٠هـ)، وتقدمت ترجمته ٥٠٧/١.



(وإنْ أَقَرَّ المريضُ لوارثه) بمقرّده أو مع أجنبيٍّ بعينٍ أو دينٍ (بطلان) عِلَافاً  
لـ "الشّافعي" <sup>(١)</sup> رضي الله تعالى عنه. ....

و "الزملي"، وكتب "المحموي" <sup>(٢)</sup> في الرّد على ما قاله نَقْلًا عَنْ تَقْدِيمِ كِتَابَةِ حَسَنَةَ، فَلْتَأَخِجْ.  
أقول: وحاصل ما ذكره "الزملي" أن قوله: ((لم يكن عليه شيء)) مطابق لما هو الأصل من  
خُلُوِّ ذَمِّهِ عن دينه، فليس إقراراً، بل كاعترافه بعينه في يد زيد بأنّها لزيد، فانتفتت التّهمة. ومثله: ليس له  
على والديه شيء من تركته أمّيه، وليس لي على زوجي مهرٌ على المرحوح، بخلاف ما هنا، فإنّ إقرارها بما  
في يدها إقرارٌ بملكها للوارث بلا شك؛ لأنّ أقصى ما يُستدلّ به على المِلْكِ اليَدُ، فكيف يصيح؟  
وكيف تنفي التّهمة والتّقول مُصرّحةً بأنّ الإقرار بالعين التي في يد المقرّ كالإقرار بالدين؟ وإذا لم يصيح  
في المهر على الصحيح مع أنّ الأصل بُرَاهُ الدّعة فكيف يصيح فيما فيه المِلْكُ مُشَاهَدٌ باليد؟ نعم لو  
كانت الأمتعة بيد الأب فلا كلام في الصّحة.

وفي "حاشية البيهقي" <sup>(٣)</sup>: ((الصّواب أن ذلك إقرارٌ للوارث بالعين بصيغة التّفي، [٣/٣٠٦٣/٣]  
وما استدلّ له "المصنّف" في الذين لا العين، وهو وَصَفَ في الدّعة، وإنّما يصيرُ مالاً بِقَبْضِهِ)).  
[٢٨٢٧٨] (قوله: أو مع أجنبيٍّ) قال في "نور العين" <sup>(٤)</sup>: ((أقرّ لوارثه ولأجنبيٍّ بدينٍ مُشْتَرَكٍ  
بطلان إقراره عندهما تصادقا في الشّرْكَه أو تكاذبا، وقال "محمد": للأجنبيٍّ بِحَصَّتِهِ لو أنكر الأجنبيُّ  
الشّرْكَه، وبالعكس لم يذكُرهُ "محمد"، ويجوز أن يُقال: إنّه على الاختلاف، والصّحيح أنّه لم يَكُزْ  
على قولٍ "محمدٍ" كما هو قولهما)).

(قوله: وقال "محمد": للأجنبيٍّ إلخ) هنا سَقَطَ، وأصله: وقال "محمد": جاز للأجنبيٍّ <sup>(٥)</sup>.

(١) انظر "غاية المحتاج": كتاب الإقرار ٦٩/٥، و"غفة المحتاج": كتاب الإقرار ٣٥٨/٥ (هامش "حواشي الشرواني").

(٢) "عمر عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الإقرار ٥٨/٣.

(٣) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الإقرار ق ١٧٢/١ بتصرف، وفيه: ((وصف قائم بالذات)) بدل  
((وصف في الذمة)).

(٤) "نور العين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات - كتاب الإقرار ق ٢٠٤/٢ بتصرف.

(٥) عبارة مخطوطة "نور العين" التي بين أيدينا: ((وقال محمد: للأجنبي))، ومثله في "التكملة" - للمقولة [٣٧٧٦] قوله:  
((أو مع أجنبي)).

ولنا: حديث ((لا وصية لوارث، ولا إقرار له بدین))<sup>(١)</sup>. ((إلا أن يُصدقه بقية الوزنة))..

[٢٨٢٧٩] (قوله: إلا أن يُصدقه أي: بعد موته، ولا عبرة لإجازتهم قبله كما في "حزانة المفتين" وإن أشار صاحب "الهداية"<sup>(٢)</sup> لضدّه، وأجاب به ابنه "نظام الدين"<sup>(٣)</sup> وحافذه<sup>(٤)</sup>) عماد الدين<sup>(٥)</sup>، ذكره "القهستاني"<sup>(٦)</sup>، "شرح الملتقى"<sup>(٧)</sup>. وفي "التعمية"<sup>(٨)</sup>: ((إذا صدّق الوزنة إقرار المريض لوارثه في حياته لا يحتاج لتصديقهم بعد وفاته))، وعزاه لـ "حاشية مسكين"<sup>(٩)</sup>، قال: ((فلم يُجعل الإجازة كالتصديق، ولعله لأنهم أقروا)) اهـ. وقدّم "الشارح" في باب القُضوي<sup>(١٠)</sup>:

(قول "الشارح": ولا إقرار له بدین) هذه الزيادة شاذة، والمشهور: ((لا وصية للوارث))، فالأولى الاختصار على المشهور كما نقل صاحب "الدرر"؛ ليدلالة نفي الوصية على نفي الإقرار بالطريق الأولى؛ لأن بالوصية يذهب ثلث المال، وبالإقرار يذهب كله، فأبطلها بإطالة بالطريق الأولى كما في "المنيع"، كذا في "حواشي عبد الحليم".

(١) أخرجه أبو الشيخ في "طبقات المحدثين بأسبهان" ١٧٣/٢ - وعنه أبو نعيم في "تاريخ أسبهان"، والبيهقي في "الكبرى" ٨٥/٦، عن أبي عبد الرحمن للقرني حدثنا أشعث بن شداد هو الخراساني حدثنا يحيى بن يحيى حدثنا نوح بن دراج عن أبان بن تغلب عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر قال النبي ﷺ: ((لا وصية لوارث ولا إقرار بدین)). قال أبو عبد الرحمن: حدثنا به في موضع آخر، ولم يذكر جابراً.

قال البيهقي: ورواه عباد بن كثير عن نوح فلم يذكر جابراً فهو منقطع، رواه ضعيف لا يحتاج بمثله.

أخرجه الدارقطني في "السنن" ١٥٢/٤ في الوصايا، عن عباد بن يعقوب حدثنا نوح بن دراج عن أبان بن تغلب عن جعفر بن محمد عن أبيه قال: قال رسول الله ﷺ: ((لا وصية لوارث، ولا إقرار بدین)).

قال يحيى بن معين: نوح بن دراج كذاب عييث قضى ستين وهو أعمى، وكان لا يخبر الناس أنه أعمى من عييه، قال: ولم يكن يدري ما الحديث ولا يحسن شيئاً.

(٢) "الهداية": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ١٩٠/٣.

(٣) هو عمر بن علي بن أبي بكر، شيخ الإسلام، نظام الدين الخزرجي للريثاني. له: "جواهر الفتاوى". (الفتاوى البهية: ص ١٤٩).

(٤) حافذه أي: حاضمه، والجمع حَفَذَ، وقيل لأولاد الأولاد حَفَذَةً، لأنهم كانوا في الصغر، انظر "لصباح للنير": مادة ((حفذ)).

(٥) هو عماد الدين بن علي بن أبي بكر، والد صاحب "الفصول العمادية"، له: كتاب "آداب القاضي". (الفتاوى البهية: ص ١٤٦).

(٦) "جامع الرموز": كتاب الإقرار ٢٥٦/٢ نقلاً عن العمادي.

(٧) "الدرر المنتقى": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٣٠٣/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) هي "الفتاوى التعمية" للساحاني (ت ١١٩٧هـ)، وتقدم الكلام عليها ص ٥٥٥.

(٩) "فتح للمعني": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ١٧٢/٣.

(١٠) ٢٧/١٥ "در".

فلو لم يكن وارث آخر، أو أوصى<sup>(١)</sup> لزوجته، أو هي له صحت الوصية، وأما غيرهما فيرث الكل قرضاً ورداً<sup>(٢)</sup>، فلا يحتاج لوصية<sup>(٣)</sup>، "الشربلية"<sup>(٤)</sup>، وفي "شرح" لـ "الوهباتية": ((أقر بوقف ولا وارث له. ....

((وكننا وقف نبعه لوارثه على إجازتهم)) اهـ<sup>(٥)</sup>.

في "الإخلاصة"<sup>(٦)</sup>: ((نفس البيع من الوارث لا يصح إلا بإجازة الورثة - يعني: في مرض الموت - وهو الصحيح، وعندهما يجوز، لكن إن كان فيه غبن أو تحاباة يكر المشترى بين الرذ أو تكميل القيمة))، "ساعاتي".

[٢٨٢٨٠] (قوله: أو أوصى) في بعض النسخ<sup>(٧)</sup>: ((وأوصى)) بدون ألف.

[٢٨٢٨١] (قوله: لزوجته) يعني: ولم يكن له وارث آخر، وكنا في عكسه كما في "الشربلية"<sup>(٨)</sup>، قاله شيخ "الدي"، "مدني".

[٢٨٢٨٢] (قوله: صحت) ومثله في "حاشية الزملي على الأشباه"<sup>(٩)</sup>، فراجعها.

[٢٨٢٨٣] (قوله: وأما غيرهما) أي: غير الزوجين. وفي "الهامش": ((أقر رجل في مرضه بأرض في يده أماً وقف: إن أقر بوقف من قبل نفسه كان من الثلث، كما لو أقر المريض بعقبي عبده، أو أقر أنه تصدق به على فلان، وهي المسألة الأولى. قال: وإن أقر بوقف من جهة غيره:

(١) في "و": ((وأوصى)).

(٢) في "و": ((أو رداً)).

(٣) في "د" و"و": ((لوصيته)).

(٤) "الشربلية": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٣٦٧/٢ باختصار (هامش "الدر والغر").

(٥) في "الأصل": ((وكننا وقف بعه لوارثه على إجازتهم كما قلناه في باب الفضولي)) بدل قوله: ((وقدم "الشارح" في باب الفضولي: وكذا وقف بعه لوارثه على إجازتهم)) اهـ ففيها تقدم وتأخير.

(٦) لم نعر عليها في مطلقاً من مخطوطة "الإخلاصة" التي بين أيدينا.

(٧) كما في نسخة "و".

(٨) "الشربلية": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٣٦٧/٢ (هامش "الدر والغر").

(٩) "نزهة النواظر": الفن الأول: في القواعد الكلية - كتاب الإقرار ٤١٣/٤ (ذيل "غمر عيون البصائر").

فلو على جهة عائمة صَحَّ تصديق السلطان أو نائبه، وكذا لو وَقَفَ خلافاً لِمَا زَعَمَهُ "الطَّرْسُوسِي"، فليُحَقِّقْ)) (ولو) كان ذلك (إقراراً بقبض دينه)،.....

إِنْ صَدَّقَ ذلك الغيرُ أَوْ وَرَثَتُهُ<sup>(١)</sup> جازَ في الكلِّ. وَإِنْ أَقَرَّ يَوْقِفٍ وَلَمْ يُبَيِّنْ أَنَّهُ مِنْهُ أَوْ مِنْ<sup>(٢)</sup> غَيْرِهِ فهو من الثلث، "ابن الشَّجَنَة"<sup>(٣)</sup>). كذا في الهامش.

[٢٨٢٨٤] (قوله: صَحَّ إلخ) هذا مُشْكِلٌ، فليُراجَعْ.

[٢٨٢٨٥] (قوله: لِمَا زَعَمَهُ "الطَّرْسُوسِي"<sup>(٤)</sup>) أي: مِنْ أَنَّهُ يَكُونُ مِنَ الثَّلَاثِ مَعَ عَدَمِ<sup>(٥)</sup>

تصديق السلطان. اهـ "ح"<sup>(٦)</sup>. كذا في الهامش.

[٢٨٢٨٦] (قوله: ولو كان ذلك) أي: الإقرار، و((لو)) وصلية.

[٢٨٢٨٧] (قوله: بقبض دينه) قال في "الحانية"<sup>(٧)</sup>: ((لا يَصِحُّ إقرارُ مريضٍ ماتَ فيه بقبضِ

دينه مِنْ وراثته ولا مِنْ كفيلٍ وراثته)) إلى آخر ما يأتي<sup>(٨)</sup> في الثَّرْبِ مِنْ ذلك عن "نور العين".

وَقَدْ يَدِينُ الوارثُ احترازاً عن إقراره باستيفاء دين الأجنبي. والأصل فيه: أَنَّ الدَّيْنَ لو كان وَجِبَ له على أجنبي في صحته جازَ إقراره باستيفائه ولو عليه دينٌ مَعْرُوفٌ سواءً وَجِبَ

(قولُ "الشارح": فلو على جهة عائمة صَحَّ تصديق السلطان أو نائبه) مُقتَضَى كَوْنُ الوَقْفِ وصيةً عَدَمَ تَوْقُفِهِ على إحارة السلطان؛ لتَقَدُّمِها على سبب المال، ولعلَّ هذا وجه الإشكال المذكور. ثُمَّ رَأَيْتُ في "الإسعاف" في باب وَقْفِ المريضِ ما نصُّهُ: ((وَأِنْ كَانَ عليه دَيْنٌ مُحِيطٌ بِمَالِهِ يُقَضُّ وَقْفُهُ وَبُعَاً في الدين، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُحِيطاً بِمَجْرُ الوَقْفِ في ثُلُثٍ ما يَفْقَى بَعْدَ الدَّيْنِ إِنْ كَانَ له وَرَثَةٌ، وَإِلَّا فَقِيَ كُلُّهُ)) اهـ.

(١) في "الأصل" و"ر": ((الغیر وَرَثَتُهُ)).

(٢) ((من)) ليست في "الأصل" و"ر".

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإقرار - بيان الإقرار بالوقف من قبل نفسه أو من غيره في المرض ٢٥/٢ نقلًا عن "قاضيخان".

(٤) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف - للسألة الأولى في تحرير قول أبي حنيفة في الوقف ص ٧٠.

(٥) ((عدم)) ليست في "ب" و"م" وأثبتناها من "الأصل" و"ر" موافقةً لما في "ح".

(٦) "ح": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٣٢٧/ب، وعبارته: ((مع عدم اعتبار تصديق السلطان)).

(٧) "الحانية": كتاب الإقرار - فصل في إقرار المريض ١٤٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) للمقولة [٢٨٣٠٣] قوله: ((ليس يوارث)).

أَوْ غَضَبِهِ، أَوْ زَهْنِهِ، وَغَوَى ذَلِكَ (عَلَيْهِ) أَي: عَلَى وَارِثِهِ، أَوْ عَبْدٍ وَارِثِهِ، أَوْ مُكَاتِبِهِ لَا يَصِحُّ؛ لِوُقُوعِهِ لِمَوْلَاهُ، .....

مَا أَقَرَّ بِقُبْضِهِ بَدَلًا عَمَّا هُوَ مَالٌ كَتَمَ أَوْ لَا كَبَدَّلَ ضُلُحِ دَمِ الْعَنْدِ وَالْمَهْرِ وَغَيْرِهِ، وَلَوْ دَيْنًا وَجَبَ فِي مَرَضِهِ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ مَعْرُوفٌ أَوْ دَيْنٌ وَجَبَ بِمُعَايَةِ الشُّهُودِ: فَلَوْ مَا أَقَرَّ بِقُبْضِهِ بَدَلًا<sup>(١)</sup> عَمَّا هُوَ مَالٌ لَمْ يَجَزْ إِقْرَاؤُهُ - أَي: فِي حَقِّ غُرْمَاءِ الصَّحَّةِ كَمَا نَقَلَهُ "السَّالِحَانِي" عَنْ "الْبِدَائِعِ"<sup>(٢)</sup> - وَلَوْ بَدَلًا عَمَّا لَيْسَ بِمَالٍ جَازَ إِقْرَاؤُهُ بِقُبْضِهِ وَلَوْ عَلَيْهِ دَيْنٌ مَعْرُوفٌ، "جَامِعُ الْفُصُولِ"<sup>(٣)</sup>. وَفِيهِ<sup>(٤)</sup>: ((لَوْ بَاعَ فِي مَرَضِهِ شَيْئًا بِأَكْثَرِ مِنْ قِيَمَتِهِ فَأَقَرَّ بِقُبْضِ نَمِيهِ<sup>(٥)</sup>) لَمْ يُصَدَّقْ، وَقِيلَ لِلْمَشْتَرِي: أَذْ تَهْنَأُ مَرَّةً أُخْرَى أَوْ انْقَضَى الْبَيْعُ عِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ"، وَعِنْدَ "عَمَّادٍ": يُؤَدِّي قَدْرَ قِيَمَتِهِ أَوْ يُؤَيِّضُ الْبَيْعَ)).

٤٦٣/٤

[٢٨٢٨٨] (قَوْلُهُ: أَوْ غَضَبِهِ) أَي: بِقُبْضِ مَا غَضَبَهُ مِنْهُ. ق ١٧٣/١

[٢٨٢٨٩] (قَوْلُهُ: وَغَوَى ذَلِكَ) كَأَنَّهُ يُقَرَّرُ أَنَّهُ قُبْضُ الْمَيْعِ فَاسِدًا مِنْهُ، أَوْ أَنَّهُ رَجَعَ فِيمَا وَهَبَهُ لَهُ مَرِيضًا، "حَمَوِي"، "ط"<sup>(٦)</sup>.

### (فَرَعٌ)

أَقَرَّ بِدَيْنِ لَوَارِثِهِ أَوْ لَغَيْرِهِ ثُمَّ تَرَى فَهُوَ كَدَيْنِ صَحَّتِهِ، وَلَوْ أَوْصَى لَوَارِثُهُ ثُمَّ تَرَى بَطَلَتْ وَصِيَّتُهُ، "جَامِعُ الْفُصُولِ"<sup>(٧)</sup>.

(قَوْلُهُ: وَقِيلَ لِلْمَشْتَرِي: أَذْ تَهْنَأُ مَرَّةً أُخْرَى إلخ) اسْتَشْكَلَ فِي "التَّكْمِلَةِ" قَوْلَهُمَا فِي هَذِهِ، فَانْظُرْهُ وَانْظُرِ "الْوَلَوَالِيَّةَ".

(١) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"آ": ((بَدَل)).

(٢) "الْبِدَائِعُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - فَصْلٌ: وَأَمَّا إِقْرَارُ الْمَرِيضِ بِاسْتِغْنَاءِ دَيْنٍ وَجَبَ إلخ ٢٢٧/٧ بِتَصْرِفٍ.

(٣) "جَامِعُ الْفُصُولِ": الْفَصْلُ الرَّابِعُ وَالثَّلَاثُونَ فِي الْأَحْكَامَاتِ - كِتَابُ الْإِقْرَارِ ١٨٤/٢.

(٤) "جَامِعُ الْفُصُولِ": الْفَصْلُ الرَّابِعُ وَالثَّلَاثُونَ فِي الْأَحْكَامَاتِ - كِتَابُ الْإِقْرَارِ ١٨٥/٢ يُلَاحِظُ مِنْ ابْنِ عَابِدِينَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى، وَعِبَارَتُهُ: ((لَوْ بَاعَ فِي صَحَّتِهِ فَأَقَرَّ فِي مَرَضِهِ بِقُبْضِ شَيْءٍ لَمْ يُصَدَّقْ (إِلخ)).

(٥) فِي "ب" وَ"م": ((فَأَقَرَّ بِقُبْضِهِ))، وَمَا أُبْنِئُهُ مِنْ "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"آ" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "الْفُصُولِ".

(٦) "ط": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - بَابُ إِقْرَارِ الْمَرِيضِ ٣٤١/٣.

(٧) "جَامِعُ الْفُصُولِ": الْفَصْلُ الرَّابِعُ وَالثَّلَاثُونَ فِي الْأَحْكَامَاتِ - كِتَابُ الْإِقْرَارِ ١٨٤/٢ بِإِخْتِصَارٍ.

ولو فَعَلَهُ ثُمَّ بَرِئَ ثُمَّ مَاتَ جَاوَزَ كُلُّ ذَلِكَ؛ لَعَدِمَ مَرَضِي الْمَوْتِ، "اختيار"<sup>(١)</sup>، ولو مَاتَ الْمُقَرَّرُ لَهُ ثُمَّ الْمَرِيضُ وَوَرِثَهُ الْمُقَرَّرُ لَهُ مِنْ وَرِثَةِ الْمَرِيضِ جَاوَزَ إِقْرَارُهُ كإِقْرَارِهِ لِلْأُجْنَبِيِّ، "بحر"<sup>(٢)</sup>. وسيجيء عن "الصِّيْرَتِيَّة". (بِخِلَافِ إِقْرَارِهِ لَهُ) أَي: لَوَارِثِهِ (بُودِيْعَةٍ مُسْتَهْلَكَةٍ) فَإِنَّهُ جَائِزٌ، .....

### (تَعْمُّدٌ)

في "التَّارِخَاتِيَّة" عن "وَأَقْعَاتِ النَّاطِفِي": ((أَشْهَدُ الْمَرْأَةَ شُھُوداً عَلَى نَفْسِهَا لِأَنَّهَا أَوْ لِأَعْيُنِهَا تُرِيدُ بِذَلِكَ إِضْرَارَ الزَّوْجِ، أَوْ أَشْهَدُ الرَّجُلَ شُھُوداً عَلَى نَفْسِهِ بِمَا لِبَعْضِ الْأَوْلَادِ يُرِيدُ بِهِ إِضْرَارَ بَاقِي الْأَوْلَادِ وَالشُّھُودُ يَعْلَمُونَ ذَلِكَ وَسِعَمَهُمْ أَنْ لَا يُؤَدُّوا الشَّهَادَةَ<sup>(٣)</sup>)) إِلَى آخِرِ مَا ذَكَرَهُ الْعَلَامَةُ "الْبُيْرِي"<sup>(٤)</sup>.

وينبغي على قياسي [٢/٢٠٦٣/ب] ذَلِكَ أَنْ يُقَالَ: إِنْ كَانَ لِلْقَاضِي عِلْمٌ بِذَلِكَ لَا يَسْتَعْمِلُ الْحُكْمَ، كَذَا فِي "حَاشِيَةِ أَبِي السُّعُود" عَلَى "الْأَشْيَاءِ وَالنِّظَائِرِ".

[٢٨٢٩٠] (قَوْلُهُ: وَلَوْ فَعَلَهُ) أَي: الْإِقْرَارَ بِهَذِهِ الْأَشْيَاءِ لِلْوَارِثِ.

[٢٨٢٩١] (قَوْلُهُ: مِنْ وَرِثَةِ الْمَرِيضِ) كَمَا إِذَا أَقَرَّ لَابِنِ ابْنِهِ ثُمَّ مَاتَ ابْنُ الْإِبْنِ عَنْ أَبِيهِ.

[٢٨٢٩٢] (قَوْلُهُ: وَسَيَجِيءُ) أَي: قَرِيباً<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٢٩٣] (قَوْلُهُ: بُودِيْعَةٍ الْأَصَوْبِ: بِاسْتِهْلَاكِهَ<sup>(٦)</sup> الْوَدِيْعَةِ، أَي: الْمَعْرُوفَةِ بِالْبَيْتَةِ.

[٢٨٢٩٤] (قَوْلُهُ: مُسْتَهْلَكَةٍ) أَي: وَهِيَ مَعْرُوفَةٌ.

(١) "الاختيار": كتاب الإقرار - فصل في ديون الصحة إلخ ١٣٧/٢ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٢٥٥/٧ بتصرف.

(٣) عبارة البيري: ((أَنْ لَا يَقْبَلُوا الشَّهَادَةَ)).

(٤) انظر "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الإقرار في ١/١٧٤.

(٥) ص ١٠٦١٠ - ١٠٦١٠ - "در".

(٦) في "ب" و"م": ((بِاسْتِهْلَاكِهَ)).

وصورته أن يقول: كانت عندي وديعة لهذا الوارث فاستهلكتها، "جوهره"<sup>(١)</sup>.  
والحاصل: أن الإقرار للوارث موقوف إلا في ثلاث مذكورة في "الأشباه"<sup>(٢)</sup>...

[٢٨٢٩٥] (قوله: صورته) قد أوضح المسألة في "الولولجية"<sup>(٣)</sup>، ولم يُبين بهذه الصورة أن الوديعة معروفة كما صرح به في "الأشباه"<sup>(٤)</sup>، وفي "جامع الفصولين"<sup>(٥)</sup> راقنا<sup>(٦)</sup>: ((صورتها: أودع أباه ألف درهم في مرضي الأب أو صحته عند الشهود، فلما حضر الموت أقر بإهلاكه صدق؛ إذ لو سكنت ومات ولا يدري ما صنع كان<sup>(٧)</sup> في ماله، فإذا أقر بإتلافه فأولى)) اهـ.  
والحاصل: أن مدار الإقرار هنا على استهلاك الوديعة المعروفة لا عليها.

[٢٨٢٩٦] (قوله: والحاصل) فيه مخالفة لـ "الأشباه"، ونصها<sup>(٨)</sup>: ((وأما مجرد الإقرار للوارث فهو موقوف على الإجازة سواء كان بعين أو دين أو قبض منه أو أثره، إلا في ثلاث: لو أقر بإتلاف وديعته المعروفة، أو أقر بقبض ما كان عنده وديعة، أو بقبض ما قبضه الوارث بالوكالة من مديونه، كذا في "تلخيص الجامع". وينبغي<sup>(٩)</sup> أن يلحق بالثانية إقراؤه بالأمانات كلها ولو مال<sup>(١٠)</sup> الشريكة أو العارية، والمعنى في الكل أنه ليس فيه إثبات البعض، فاعتنم هذا التحريم فإنه من مفردات هذا الكتاب)). اهـ "ط"<sup>(١١)</sup>.

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الإقرار ٣١٢/١.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الإقرار ص ٣٠٥.

(٣) انظر "الولولجية": كتاب الإقرار - الفصل الأول فيما يقع الإقرار في المرض وفيما لا يقع إلى آخره ٢٤٩/٤ - ٢٥٠.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الإقرار ص ٣٠٥.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات - كتاب الإقرار ١٨٤/٢.

(٦) أي: رامزاً بـ "ج"، وهو رمز لـ "الجامع الكبير".

(٧) في "الأصل" و"ر": ((كانت))، وبعبارة "جامع الفصولين": ((كانت ديناً)).

(٨) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الإقرار ص ٣٠٦.

(٩) في هامش "ر": (قوله: وينبغي)، قال "ط": وهو وإن بحثه صاحب "الأشباه" إلحاقاً لها بالوديعة فقد ذكر ذلك نصاً

في "المهبط"، ومثله في "كتابي الحاكم" اهـ.

(١٠) في "ط": ((حال))، ولعلها تحريف.

(١١) "ط": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٣٤٢.٣٤١/٣.

((منها: إقراره بالأمانات كلها.....))

[٢٨٢٩٧] (قوله: إقراره بالأمانات) أي: يقبض الأمانات التي عند وارثه، لا بأن هذه العين لوارثه، فإنه لا يصح كما صرح به "الشارح" قريباً<sup>(١)</sup>، وصرح به في "الأشباه"<sup>(٢)</sup>، وهذا مراد صاحب "الأشباه"<sup>(٣)</sup> بقوله: ((وينبغي أن يلحق بالثانية إقراره بالأمانات كلها))، فتنبه لهذا، فإننا رأينا من يخطئ فيه ويقول: إن إقراره لوارثه بما جازر مطلقاً مع أن الثقل مصرية بأن إقراره له بالعين كالذين كما قدمناه<sup>(٤)</sup> عن "الزملي". ومن هذا يظهر لك ما في بقية كلام "الشارح"، وهو متابع فيه لـ "الأشباه" مخالفاً للمتقول، وخالفه فيه العلماء الفحول كما قدمناه<sup>(٥)</sup>.

وفي "الفتاوى الإسماعيلية"<sup>(٦)</sup>: ((سئل فيمن أقر في مرضه أن لا حق له في الأسباب والأمتعة المعلومه مع بنائه المعلومه، وأما تستحق ذلك دونه من وجه شرعي، فهل إذا كانت الأعيان المرقومه في يده وملئكه فيها ظاهر ومات في ذلك المرضي فالإقرار بما لوارثه باطل؟ الجواب: نعم على ما اعتدله المحققون ولو مصدراً بالنفي، خلافاً لـ "الأشباه"<sup>(٧)</sup>، وقد أنكروا عليه)) اهـ، ونقله "المسالكاني" في "مجموعته"<sup>(٨)</sup>، وردّ على "الأشباه" و"الشارح" في هامش نسخته.

وفي "الحامدية"<sup>(٩)</sup>: ((سئل في مريض مريض الموت أقر فيه أنه لا يستحق عند زوجته هند حقاً، وأبرأ ذمتها عن كل حق شرعي، ومات عنها وعن وزنة غيرها، وله تحت يدها أعيان، وله بذمتها دين، والوزنة لم يجيزوا الإقرار فهل يكون غير صحيح؟

(١) ص ٩٥، "در".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: القوائد - كتاب الإقرار ص ٦٠ - ٣.

(٣) للمقولة [٢٨٢٩٧] قوله: ((كما يتسقط في "الأشباه")).

(٤) "الفتاوى الإسماعيلية": كتاب الإقرار ق ١٠٤/١ باختصار.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: القوائد - كتاب الإقرار ص ٤٠ - ٣.

(٦) في "ب": ((مجموته))، وفي "م": ((مجموته))، وكلاهما خطأ.

(٧) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٥٩/٢.



ومنها: النَّفْيُ ك: لا حَقَّ لِي قَبْلَ أَبِي أَوْ أُمِّي، وهذه<sup>(١)</sup> الحيلة في إبراء المريض وارثه، ومنه: هذا الشيء الفلاني مِلْكُ أَبِي أَوْ أُمِّي كان عندي عارية، وهذا حيث لا قرينة<sup>(٢)</sup>، وقامته<sup>(٣)</sup> فيها، فليُحْفَظَ فَإِنَّهُ مُهِمٌّ.....

الجواب: يكونُ الإقرارُ غيرَ صحيحٍ والحالة هذه، واللَّهُ تعالى أعلمُ)) اهـ.  
[٢٨٢٩٨] (قوله: ومنها: النَّفْيُ) فيه: أنه ليس بإقرارٍ للوارث كما صوّته في "الأشباه"<sup>(٤)</sup>.  
[٢٨٢٩٩] (قوله: ك: لا حَقَّ لِي) هذا صحيحٌ في الدِّينِ لا في العَيْنِ، كما مرَّ<sup>(٥)</sup>.  
[٢٨٣٠٠] (قوله: أَوْ أُمِّي) ومنها: إقرارُهُ بِاتِّلَافٍ وَدِيْعَةٍ الْمَعْرُوفَةِ كما في "المعن"<sup>(٦)</sup>. كذا في الهامش.

[٢٨٣٠١] (قوله: ومنه: هذا الشيء) هذا غيرُ صحيحٍ كما عَلِمْتُهُ بِمَا مرَّ<sup>(٧)</sup>. قال في "البحر"<sup>(٨)</sup> في مُتَفَرِّقَاتِ الْقَضَاءِ: ((ليس لي على فلانٍ شيءٌ، ثُمَّ ادَّعَى عَلَيْهِ مَالاً وَأَرَادَ تَحْلِيفَهُ لَمْ يُحْلَفْ، وَعِنْدَ "أَبِي يَوْسَفَ" يُحْلَفُ؛ لِلْعَادَةِ))، وسيأتي في مسائلٍ شَتَّى آخِرَ الْكِتَابِ<sup>(٩)</sup>: أَنَّ الْفَتَاوَى عَلَى قَوْلِ "أَبِي يَوْسَفَ"، اخْتَارَهُ أَئِمَّةُ خَوَازِمٍ، لَكِنْ اخْتَلَفُوا فِيهَا إِذَا ادَّعَاهُ وَارِثُ الْمُقِرِّرِ عَلَى قَوْلَيْنِ، وَلَمْ [١/٢٠٧٣/٣] يُرْجَحْ فِي "الْبَزَازِيَةِ"<sup>(١٠)</sup> مِنْهُمَا شَيْئاً، وَقَالَ "الصَّدْرُ الشَّهِيدُ":

(قوله: الجواب: يكونُ الإقرارُ غيرَ صحيحٍ) يَظْهَرُ إِذَا قَامَتْ قَرِينَةٌ عَلَى خِلَافِ مَا أَقْرَأَ بِهِ.

(١) في "د": ((وهي)) بدل ((وهذه)).

(٢) في "د": ((وقامته)).

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الإقرار ص ٣٠.

(٤) للمقولة [٢٨٢٧٧] قوله: ((كما يستعمل في "الأشباه")).

(٥) ص ١٠٠. "در".

(٦) ص ٩٤. "در".

(٧) "البحر": كتاب القضاء - مسائل شتى من كتاب القضاء ٣٩/٧.

(٨) ص ١٣٨ - ١٣٩. "در".

(٩) "البزازیة": كتاب الإقرار - الفصل الثاني في الاختلاف - نوع في دعوى البهانة واختلاف سبب وجوبه إلخ ٤٥٦/٥ - ٤٥٧.

(هامش "الفتاوى الهندية").

(أَقَرَّ فِيهِ) أَي: فِي مَرَضٍ مَوْتِهِ (لَوَارِثِهِ يُؤَمَّرُ فِي الْحَالِ بِتَسْلِيمِهِ إِلَى الْوَارِثِ، فَإِذَا مَاتَ يُرَدُّهُ)، "بِرَازِيَّة" (١). وَفِي "الْقَنِيَّة" (٢): ((تَصَرُّفَاتُ الْمَرِيضِ نَافِذَةٌ، وَإِنَّمَا تُنْقَضُ بَعْدَ الْمَوْتِ)). (وَالْعِبْرَةُ لَكُمْ وَارِثًا وَقَتَ الْمَوْتِ لَا وَقَتَ الْإِقْرَارِ)، فَلَوْ أَقَرَّ لِأَخِيهِ مَثَلًا ثُمَّ وُلِدَ لَهُ صَبٌّ الْإِقْرَارُ؛ لَعَدِمَ إِرْثُهُ، (إِلَّا إِذَا صَارَ وَارِثًا) وَقَتَ الْمَوْتِ (بَسَبَبِ جَدِيدٍ كَالْتَرْوِيجِ وَعَقْدِ الْمُوَالَاةِ)، فَيَحْزِرُ كَمَا ذَكَرَهُ بِقَوْلِهِ: (فَلَوْ أَقَرَّ لَهَا) أَي: لِأَخِيْنِيَّةٍ (ثُمَّ تَرَوُّجَهَا صَبٌّ، بِخِلَافِ إِقْرَارِهِ لِأَخِيهِ الْمَحْجُوبِ) بِكُفْرٍ أَوْ ابْنٍ (إِذَا زَالَ حُجْبُهُ) بِإِسْلَامِهِ أَوْ مَوْتِ الْابْنِ، فَلَا يَصِحُّ لِأَنَّ إِرْثَهُ .....

((الرَّايُ فِي التَّحْلِيلِ إِلَى الْقَاضِي))، وَمَسْرُوعٌ فِي "فَتْحِ الْقَدِير" (٣): ((بَأَنَّهُ يَجْتَهِدُ بِمُخْصَصِ الْوَقَائِعِ، فَإِنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ لَمْ يَقْبِضْ حِينَ أَقَرَّ يُحْلَفُ لَهُ (٤) الْخَصْمُ، وَإِنْ (٥) لَمْ يَغْلِبْ عَلَى ظَنِّهِ ذَلِكَ لَا يُحْلَفُ، وَهَذَا إِنَّمَا هُوَ فِي الْمُتَفَرِّغِ فِي الْأَعْصَامِ)) اهـ.  
قُلْتُ: وَهَذَا مُؤَيَّدٌ لِمَا بَحَثْنَاهُ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ.

### (تَمَتُّة)

قَالَ فِي "التَّاتِرَاخَانِيَّةِ" عَنْ "الْحَانِيَّةِ" (٦): ((رَجُلٌ قَالَ: اسْتَوْقَيْتُ جَمِيعَ مَا لِي عَلَى النَّاسِ مِنْ الدِّينِ لَا يَصِحُّ إِقْرَارُهُ، وَكَذَا لَوْ قَالَ: أَبْرَأْتُ جَمِيعَ غُرَمَائِي لَا يَصِحُّ، إِلَّا أَنْ يَقُولَ: قَبِيلَةُ فَلَانٍ وَهُمْ مُحْصَوْنَ، فَحِينَئِذٍ يَصِحُّ إِقْرَارُهُ وَيَرَوُّونَ (٧)).

(١) "البرازية": كتاب الإقرار - الفصل الثالث في الإقرار في المرض ٤٥٩/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "القنية": كتاب الدعوى - باب دعوى الرق والحرية ٤٨٨/١.

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي - مسائل مثورة من كتاب القضاء ٤٢٢/٦.

(٤) ((له)) ليست في "ب" و"م".

(٥) في "الأصل" و"ر": ((ووس))، وفي "الفتح": ((فإن)).

(٦) في النسخ جميعها: ((الخلاصة))، على أننا لم نعثر على المسألة فيها، وما أئبناه من مخطوطة الجزء الخامس من

"التاترخانية" - ميكروفيلم التي بين أيدينا، إذ النقل فيها عن "الحانية"، وانظر "الحانية كتاب الإقرار" - فصل في القبض

والإبراء ١٤٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "الأصل" و"ر": ((ويرأ))، وفي "ب" و"م": ((وإبرأه))، وما أئبناه من مخطوطة "التاترخانية" هو الأنسب.

بَسَبَ قَدِيمٍ لَا جَدِيدَ، (وبخلافِ الهبة) لها في مَرَضِهِ (والوصية لها) ثُمَّ تَزَوَّجَهَا، فَلَا تَصِحُّ؛ لِأَنَّ الْوَصِيَّةَ تَمْلِكُ بَعْدَ الْمَوْتِ وَهِيَ حَيْثُ وَارِثَةٌ. (أَقَرَّ فِيهِ أَنَّهُ كَانَ لَهُ عَلَى ابْنَتِهِ الْمَيِّتَةِ عَشْرَةُ دِرَاهِمٍ قَدْ اسْتَوْفَيْتُهَا وَلَهُ) أَي: لِلْمَقَرِّ (ابْنٌ يُكْرِ ذَلِكَ صَحَّ إِقْرَارُهُ؛ لِأَنَّ الْمَيِّتَ لَيْسَ بِوَارِثٍ، (كَمَا لَوْ أَقَرَّ لَامْرَأَتِهِ فِي مَرَضٍ مَوْتَهُ بَدِينٍ ثُمَّ مَاتَتْ قَبْلَهُ وَتَرَكَ) مِنْهَا<sup>(١)</sup> (وَارِثًا) صَحَّ الْإِقْرَارُ، (وَقِيلَ: لَا) قَائِلُهُ "بَدِيعُ الدِّينِ"<sup>(٢)</sup>، .....

[٢٨٣٠٢] (قَوْلُهُ: بَسَبَ قَدِيمٍ) أَي: قَائِمٍ وَقْتُ الْإِقْرَارِ، وَلَوْ أَقَرَّ لَوَارِثِهِ وَقْتُ إِقْرَارِهِ وَقْتُ مَوْتِهِ، وَخَرَجَ مِنْ أَنْ يَكُونَ وَارِثًا فِيمَا بَيَّنَّ ذَلِكَ بَطْلَ إِقْرَارِهِ عِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ" لَا عِنْدَ "عُمَيْدٍ"، "نُورُ الْعَيْنِ"<sup>(٣)</sup> عَنْ "قَاضِي خَانَ"<sup>(٤)</sup>.

وَفِي "جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ"<sup>(٥)</sup>: ((أَقَرَّ لِابْنِهِ وَهُوَ قَرْنٌ ثُمَّ عَتَقَ فَمَاتَ الْأَبُ جَاوِزًا؛ لِأَنَّهُ لِلْمَمْلُوكِ لَا لِلْقَرْنِ، بِخِلَافِ الْوَصِيَّةِ لِابْنِهِ وَهُوَ قَرْنٌ ثُمَّ عَتَقَ فَأَمَّا<sup>(٦)</sup> تَبَطَّلَ؛ لِأَنَّهَا حَيْثُ لِلْإِبْنِ)) اهـ، وَيَبَيِّنُهُ فِي "الْمَنْحِ"<sup>(٧)</sup>، وَانظُرْ مَا كَتَبْتَاهُ فِي الْوَصَايَا<sup>(٨)</sup>. ق ٤٧٣/ب

[٢٨٣٠٣] (قَوْلُهُ: لَيْسَ بِوَارِثٍ) يُقَيِّدُ أَنَّهَا لَوْ كَانَتْ حَيَّةً وَارِثَةً لَمْ يَصِحَّ. قَالَ فِي "الْحَنَانِيَّةِ"<sup>(٩)</sup>:

(قَوْلُهُ: جَاوِزًا؛ لِأَنَّهُ لِلْمَمْلُوكِ لَا لِلْقَرْنِ) وَإِذَا كَانَ مَدْيُونًا لَا يَصِحُّ، "عَيْطُ".

(١) فِي هَامِشِ "م": ((قَوْلُ "الشَّارِحِ": (وَتَرَكَ مِنْهَا الْخَ)، قَالَ "ط": "الظَّاهِرُ: أَنَّ قَوْلَ الْمُؤَلِّفِ: (مِنْهَا) اشْتِقَاقِي، وَخُذْلُ كَلَامِ الْمَصْنُوعِ عَلَى أَنَّهُ تَرَكَ وَارِثًا شُكْرًا مَا أَقَرَّ بِهِ)) اهـ.

(٢) هُوَ بَدِيعُ بْنُ أَبِي مَنصُورٍ، فَخْرُ الدِّينِ الْعِرَاقِيُّ (ت ٦٦٨هـ) صَاحِبُ "مَنِيَةِ الْفُقَهَاءِ"، وَتَقَدَّمَ ١٠٩٥/١، وَتَقَدَّمَ ٢٩٩/٦.

(٣) "نُورُ الْعَيْنِ": الْفَصْلُ الرَّابِعُ وَالثَّلَاثُونَ فِي الْأَحْكَامَاتِ. كِتَابُ الْإِقْرَارِ ق ٢٠٥/أ.

(٤) "الْحَنَانِيَّةُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - فَصْلٌ فِي إِقْرَارِ الْمَرِيضِ ١٤٦/٣ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ").

(٥) "جَامِعُ الْفُصُولَيْنِ": الْفَصْلُ الرَّابِعُ وَالثَّلَاثُونَ فِي الْأَحْكَامَاتِ. كِتَابُ الْإِقْرَارِ ١٨٤/٢.

(٦) فِي "ر": ((فَإِنَّ)).

(٧) انظُرْ "الْمَنْحَ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - بَابُ إِقْرَارِ الْمَرِيضِ ق ١٠٩/ب - ١١٠/أ.

(٨) الْمَقُولَةُ [٣٦١٣١] قَوْلُهُ: ((عَلَى عَكْسِ إِقْرَارِ الْمَرِيضِ))، وَلِلْمَقُولَةِ [٣٦٢١٦] قَوْلُهُ: ((وَأَوْ عِبَادًا)) وَمَا يَمُتُّهَا.

(٩) "الْحَنَانِيَّةُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - فَصْلٌ فِي إِقْرَارِ الْمَرِيضِ ١٤٦/٣ بِتَصَرُّفٍ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ").

"صيرقية"<sup>(١)</sup>. ولو أقر فيه لوارثه ولأجنبي بدين لم يصح، خلافاً لـ "محمد"، "عمادية".  
(وإن أقر لأجنبي) بجهول نسبه، (ثم أقر ببنيته) وصدقه وهو من أهل التصديق (ثبت  
نسبه).....

((لا يصح إقرار مريض مات فيه بقضي دينه<sup>(٢)</sup> من وارثه ولا من كفيل وارثه ولو كفيل<sup>(٣)</sup> في  
صحته، وكذا لو أقر بقضيه من أجنبي تبرع عن وارثه)).

وكل رجلاً يبيع شيء معين فباعه من وارث موكله، وأقر بقضي الثمن من وارثه، أو أقر  
أن وكيله قبض الثمن ودفعه إليه لا يصدق، وإن كان المريض هو الوكيل وموكله صحيح، فأقر  
الوكيل أنه قبض الثمن من المشتري وحصد الموكل صدق الوكيل، ولو كان المشتري وارث  
الوكيل والموكل والوكيل مريضان فأقر الوكيل بقضي الثمن لا يصدق؛ إذ مرضه يكفي لبطان  
إقراره لوارثه بالقبض فمرضهما أولى.

مريض عليه دين محبط فأقر بقضي وديعة أو عارية أو مضاربة كانت له عند وارثه صح  
إقراره؛ لأن الوارث لو ادعى رد الأمانة إلى موثبه المريض وكذبته المورث يقبل قول الوارث. اهـ  
من "نور العين"<sup>(٤)</sup> فبيل كتاب الوصية.

### (فرع)

[٢٨٣٠٤] (قوله: خلافاً لـ "محمد") باع فيه من أجنبي عبداً وباعه الأجنبي من وارثه أو وهبه منه  
صح إن كان بعد القبض؛ لأن الوارث ملك العبد من الأجنبي لا من موثبه، "بزازية"<sup>(٥)</sup>.  
[٢٨٣٠٥] (قوله: "عمادية"<sup>(٦)</sup>) قلنا<sup>(٧)</sup> عبارتها عن "نور العين".

(١) هي "الفتاوى الصيرقية" لأسعد بن يوسف المعروف بأهو البخاري الصيرفي (ت ١٠٨٨ هـ) وتقدمت ٦١٥/١.

(٢) في "ب" و"م": ((دين))، وفي "الحانية": ((قبض الدين)).

(٣) أي: كفيل الوارث في صحة المورث.

(٤) "نور العين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات. كتاب الإقرار ق ٢٠٥/ب.

(٥) "البزازية": كتاب الإقرار - الفصل الثالث في الإقرار في المرض ٤٥٩/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات. كتاب الإقرار ١٨٤/٢.

(٧) للمقولة [٢٨٢٧٨] قوله: ((أو مع أجنبي)).

مُسْتَبْدَأَ لَوْحَتِ الْعُلُوقِ، (و) إِذَا ثَبِتَ (بَطَلَ إِقْرَارُهُ)؛ لِمَا مَرَّ<sup>(١)</sup>، وَلَوْ لَمْ يَثْبُتْ بِأَنْ كَذَّبَهُ أَوْ عُرِفَ نَسَبُهُ صَحَّ الإِقْرَارُ؛ لَعَدِمَ ثُبُوتُ النَّسَبِ، "شُرْئِيلَالِيَّةٌ"<sup>(٢)</sup> مَعْرِضًا لـ "الِنَابِيحِ". (وَلَوْ أَقَرَّ لَمَنْ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا) يَعْنِي: بَاتِنًا (فِيهِ) أَيْ: فِي مَرَضٍ مَوْتِهِ (فَلَهَا الْأَقْلُ مِنْ الْإِرْثِ وَالذَّيْنِ)، وَيُدْفَعُ لَهَا ذَلِكَ بِحُكْمِ الإِقْرَارِ لَا بِحُكْمِ الْإِرْثِ، حَتَّى لَا تَصِيرَ شَرِيكَةً فِي أَعْيَانِ التَّرَكَّةِ، "شُرْئِيلَالِيَّةٌ"<sup>(٣)</sup> (وَهَذَا إِذَا) كَانَتْ فِي الْعِدَّةِ وَ(طَلَّقَهَا بِسَوَالِهَا) فَإِذَا<sup>(٤)</sup> مَضَتْ الْعِدَّةُ جَازَ؛ لَعَدِمَ التَّهْمَةُ، "عَزِيمَةٌ". (وَأَنْ طَلَّقَهَا بِلَا سَوَالِهَا فَلَهَا الْمِيرَاثُ بِالْعَاقِبَةِ) وَلَا يَصِحُّ الإِقْرَارُ لَهَا؛ لِأَنَّهَا وَارِثَةٌ؛ إِذْ هُوَ نَارٌ، وَأَهْمَلُهُ أَكْثَرُ الْمَشَايِخِ؛ لظُهُورِهِ مِنْ كِتَابِ الطَّلَاقِ. ....

[٢٨٣٠٦] (قَوْلُهُ: لَمَنْ طَلَّقَهَا) أَيْ: فِي مَرَضِهِ.

(فَرَعٌ)

إِقْرَارُهُ لَهَا - أَيْ: لِلزَّوْجَةِ - بِمَهْرٍ إِلَى قَدْرِ مِثْلِهِ صَحِيحٌ؛ لَعَدِمَ التَّهْمَةُ فِيهِ وَإِنْ بَعْدَ الدُّخُولِ. قَالَ الْإِمَامُ "ظَهِيرُ الدِّينِ": ((وَقِيلَ: جَرَبَتِ الْعَادَةُ بِمَنْعِ نَفْسِهَا قَبْلَ قَبْضِ مِقْدَارٍ مِنَ الْمَهْرِ، فَلَا يُحْكَمُ بِذَلِكَ الْقَدْرِ إِذَا لَمْ تَعْرِفْ هِيَ<sup>(٥)</sup> بِالْقَبْضِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يُصَدَّقُ إِلَى تَمَامِ مَهْرِ مِثْلِهَا وَإِنْ كَانَ الظَّاهِرُ أَنَّهَا اسْتَوْفَتْ شَيْئًا))، "بِرَازَنَةِ"<sup>(٦)</sup>، وَفِيهَا<sup>(٧)</sup>: ((أَقَرَّ فِيهِ لَامَرَاتِهِ الَّتِي مَاتَتْ عَنْ وَلَدٍ يَقْدَرُ مَهْرُ مِثْلِهَا وَلَهُ وَزَنَةُ أُخْرَى لَمْ يُصَلِّقُوا فِي ذَلِكَ: قَالَ "الْقَاضِي الْإِمَامُ": لَا يَصِحُّ إِقْرَارُهُ وَلَا يُقَاضَى هَذَا مَا تَقَدَّمَ؛ لِأَنَّ الْغَالِبَ هُنَا بَعْدَ مَوْتِهَا اسْتِيفَاءُ وَرَثَتِهَا أَوْ وَصِيَّتُهَا الْمَهْرَ، بِخِلَافِ الْأَوَّلِ)) اهـ.

(١) ص ١٠٤ - ١٠٥، "در".

(٢) "الشُرْئِيلَالِيَّةُ": كِتَابُ الإِقْرَارِ - بَابُ إِقْرَارِ الْمَرِيضِ ٣٦٧/٢ بتصرف (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْفَرَرِ").

(٣) "الشُرْئِيلَالِيَّةُ": كِتَابُ الإِقْرَارِ - بَابُ إِقْرَارِ الْمَرِيضِ ٣٦٨/٢ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْفَرَرِ").

(٤) فِي "د": ((فَإِنْ)).

(٥) ((هِيَ)) لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"م".

(٦) "بِرَازَنَةِ": كِتَابُ الإِقْرَارِ - الْفَصْلُ الثَّلَاثُ فِي الإِقْرَارِ فِي الْمَرَضِ ٤٥٨/٥ بتصرف (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ").

(٧) "بِرَازَنَةِ": كِتَابُ الإِقْرَارِ - الْفَصْلُ الثَّلَاثُ فِي الإِقْرَارِ فِي الْمَرَضِ ٤٥٩/٥ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ").

(وإن أقرّر لغلام بجهول) النسب في مولده أو في بلد هو فيها وما في السن بحيث (يؤكد مثله لملئه أنه ابنه وصدقة الغلام) لو تميزاً، وإلا لم يحتاج لتصديقه كما مر<sup>(١)</sup>، ...

### مطلب: مطلق الشركة بالنصف<sup>(٢)</sup>

(فرغ)

في "التارخاتية" عن "السراجية"<sup>(٣)</sup>: ((ولو قال: مُشْرِكٌ أو شِرْكَةٌ في هذه الدار فهذا إقرار بالنصف))، وفي "العناية": ((ومطلق الشركة بالنصف عند "أبي يوسف"، وعند "حماد" ما يفسره المؤرخ، ولو قال: لي الثلثان<sup>(٤)</sup> موصولاً صدق، وكذا قوله: بيني وبينه، أو: لي وله)) اهـ "فتح النجاة"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٣٠٧] (قوله: وإن أقرّر لغلام) كان الأولى تقلع هذه المسألة على قوله: ((وإن أقرّر لأجنبي ثم أقرّر بيني وبينه))؛ [٣٠٧٥/٣] لأن الشروط الثلاثة هنا معتبرة هناك أيضاً، كذا في "حاشية مسكين"<sup>(٦)</sup> عن "الحَمَوِيَّ".

[٢٨٣٠٨] (قوله: أو في بلد) حكاية قول آخر، قال في "الحواشي العيونية": ((بجهول النسب: من لا يعلم له أب في بَلَدِهِ على ما ذكر في "شرح تلخيص الجامع" لـ "أكمل الدين"<sup>(٧)</sup>،

(قول "المصنف": وإن أقرّر لغلام بجهول الخ) لو تنازع المؤرخ والمفتي له في أنه بجهول لا رواية فيه، انظر آخر الفصل العاشر من "الفصولين".

(١) ص ١٠٦ - "در".

(٢) هذا المطلب من "ر".

(٣) "الفتاوى السراجية": كتاب الإقرار - باب معرفة المقر به ٢٨٩/٢ (هامش "فتاوى قاضيهان").

(٤) في "ب" و"م": ((في الثلثين))، وما انتهته من "الأصل" و"ر" و"أ" موافق لما في "الشكيلة" - المقولة [٣٨٣٠] قوله: ((حلفاً لحمد)) - فرغ.

(٥) قوله: ((فتح النجاة)) ليس في "ب" و"م"، واسمه: "فتح النجاة إلى المسائل للنجاة"، لابن حزة النقيب (ت ١٠٨٥هـ)، وتقدم ترجمته ٦٦١/٤.

(٦) "فتح المعين": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ١٧٣/٣.

(٧) هو شرح أبي عبد الله محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين الباري (ت ٧٨٦هـ) على تلخيص أبي عبد الله محمد ابن عباد، صدر الدين الخياط (ت ٦٥٢هـ) لـ "الجامع الكبير" للإمام محمد. ("كشف الظنون" ٤٧٢/١، "الفتاوى النبوية": ص ١٧٢، ١٩٥).

وحيثُ قد ثبتَ نَسَبُهُ ولو المُقَرَّر (مريضاً، و) إذا ثبتَ (شارك) الغلام (الوزنة)، فإن انتفتت هذه الشروط يؤاخذ المُقَرَّر من حيث استحقاق المال، .....

والظاهر أن المراد به: بلَد هو فيه - كما ذكر في "القنية"<sup>(١)</sup> - لا تسقط رأسه<sup>(٢)</sup> كما ذكره البعض؛ لأنَّ المغربي إذا انتقل إلى المشرق فوقع عليه حادثة يلزم أن يُفتش عن نسبه في المغرب، وفيه من المخرج ما لا يخفى، فليُحفظ هذا)) اهـ.

[٢٨٣٠٩] (قوله: وحيثُ) ينبغي حذفها، فإنَّ بذكرها صار الشرط بلا جواب، "ح"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٣١٠] (قوله: هذه الشروط) أي: أخذها، "ح"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٣١١] (قوله: من حيث استحقاق المال) إنَّ كان المراد بالمال هو المُقَرَّر به كما هو ظاهرُ قوله: ((كما مرَّ)) أعني: بأن أقر لأجنبي ثم أقرَّ بيُؤويه ولم تثبت بسبب انتفاء شرط فمَع أنَّ تكرار لا محلَّ له هنا، وإنَّ كان المراد به الإرث كما هو ظاهرُ قوله: ((كما لو أقرَّ بأخوة غيره)) فيكون المعنى: إنَّ أقرَّ غلاماً أنَّه ابنه ولم تثبت نسبه بسبب انتفاء شرط من هذه الشروط شاركه الزنة فلا يظهر وجهه؛ إذ تقدَّم<sup>(٥)</sup> أنَّ إقراره له بالمالي صحيح ولا يصحُّ الإقرار لوارث كما مرَّ<sup>(٦)</sup>، على<sup>(٧)</sup> أنَّ المؤاخذة حيثُ ليست للمُقَرَّر بل للوزنة حيثُ شاركهم في الإرث، ومع هذا فإنَّ كان الحكم كذلك فلا بدَّ له من نقل صريح حتى يُقبل، وقد راجعتُ عدَّةً كُتب

(قوله: أنَّ المراد به: بلَد هو فيه كما ذكر في "القنية" إلخ) الذي قدَّمه في أوَّل كتاب العتي: ((أنَّ مختار المحققين من شراح الهداية وغيرهم: أنَّه الذي لا يُعرف نسبه في مولديه وتسقط رأسه))، وتمامه في "الدرر"، وقال "ط" هناك: ((وهو المُعتمد)).

(١) "القنية": كتاب الإقرار - باب الإقرار بالعق والرق والاستيلاء وتقييد مجهول النسب ق ١٥١/أ.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"ق": ((نسبه)).

(٣) "ح": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ق ٣٢٧/ب.

(٤) "ح": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ق ٣٢٨/أ.

(٥) المقولة [٢٨٢٦٠] قوله: ((نافذ)).

(٦) ((على)) ليست في "ب"، والذي في "م": ((مع)) بدل ((على)).

كما لو أَقَرَّ بِأَحْوَةٍ غَيْرِهِ كَمَا مَرَّ عَنْ "الينابيع"، كَذَا فِي "الشَّرْبِلَالِيَّةِ"، فَيُحَرَّرُ عِنْدَ الْفَتَاوَى. (و) الرَّجُلُ<sup>(١)</sup> (صَحَّ إِقْرَارُهُ) أَي: الْمَرِيضُ (بِالْوَلَدِ وَالْوَالِدِينَ)، قَالَ فِي "الْبَرَهَانِ": ((وَأِنْ عَلَيَا)) قَالَ "الْمَقْدَسِي": ((وَفِيهِ نَظَرٌ؟)).....

فَلَمْ أَجِدْهُ، وَلَعَلَّهُ لِهَذِهِ أَمَرَ "الشَّارَحُ" بِالتَّحْرِيرِ، فَتَأَمَّلْ.

[٢٨٣١٢] (قَوْلُهُ: عَنْ "الينابيع") الَّذِي قَدَّمَهُ "الشَّرْبِلَالِي" عَنْ "الينابيع" عِنْدَ قَوْلِهِ: ((أَقَرَّ لِأَحْتَبِي ثُمَّ يَنْتَوِي)) نَصُّهُ<sup>(٢)</sup>: ((وَلَوْ كَذَبَهُ أَوْ كَانَ مَعْرُوفَ النَّسَبِ<sup>(٣)</sup> مِنْ غَيْرِهِ لَرِمَهُ مَا أَقَرَّ بِهِ وَلَا يَبُيِّثُ النَّسَبَ)) إِيَّا، ثُمَّ كَتَبَ هُنَا مَا نَقَلَهُ "الشَّارَحُ" عَنْهُ.

[٢٨٣١٣] (قَوْلُهُ: فَيُحَرَّرُ) لَمْ يَظْهَرْ لِي الشُّعَالَةُ الْمُوجِبَةُ لِلتَّحْرِيرِ، تَأَمَّلْ، "ح"<sup>(٤)</sup>. ق ٤٧٣/١<sup>(٥)</sup>  
[٢٨٣١٤] (قَوْلُهُ: وَالرَّجُلُ صَحَّ إِقْرَارُهُ)<sup>(٦)</sup> فِي بَعْضِ النُّسخِ إِسْقَاطُ ((الرَّجُلِ)) وَلَقَطْهُ<sup>(٧)</sup>: ((وَصَحَّ إِقْرَارُهُ)).

[٢٨٣١٥] (قَوْلُهُ: أَي: الْمَرِيضُ) الْأَوَّلَى تَرَكْتُهُ، "ح"<sup>(٨)</sup>.

[٢٨٣١٦] (قَوْلُهُ: وَإِنْ عَلَيَا) بِتَحْرِيكِ ثَلَاثَةِ حُرُوفٍ، أَي: الْوَالِدَانِ.

[٢٨٣١٦] (قَوْلُهُ)<sup>(٩)</sup>: وَفِيهِ نَظَرٌ وَخَهُ ظَاهِرٌ، فَهُوَ كإِقْرَارِهِ يَنْتَ ابْنِ، قَالَ فِي "جَامِعِ الْفُصُولِينَ"<sup>(١٠)</sup>:

- (١) فِي هَامِشِي "م": ((قَوْلُ الشَّارَحِ: (وَالرَّجُلُ الْإِخ)، قَالَ "ط": زَادَ لَفْظَةَ (الرَّجُلُ) لِيُعَيِّدَ أَنَّ الْإِقْرَارَ بِالْمَذَكُورَاتِ لَيْسَ قَاصِرًا عَلَى الْمَرِيضِ، فَقَوْلُهُ بَعْدُ: (أَي: لِلْمَرِيضِ) تَفْسِيرٌ مُتَغَيِّرٌ، وَلَا حَاجَةَ إِلَيْهِ بَعْدَ تَقَدُّمِ الْمَرِجِعِ)) إِيَّا.
- (٢) "الشَّرْبِلَالِيَّةُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - بَابُ إِقْرَارِ الْمَرِيضِ ٣٦٧/٢ (هَامِشُ "الدَّرُورِ وَالْعَرَرِ").
- (٣) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر": ((مَعْرُوفًا كَسْبًا))، وَفِي "ب": ((مَعْرُوفًا النَّسَبَ)).
- (٤) "ح": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - بَابُ إِقْرَارِ الْمَرِيضِ ق ٣٢٨/١.
- (٥) تَكَرَّرَ الرِّقْمُ لَتَكَرَّرِهِ فِي "الْأَصْلِ".
- (٦) هَذِهِ الْمَقُولَةُ لَيْسَتْ فِي "الْأَصْلِ".
- (٧) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"ت" وَ"ب": ((وَلَقَطْهُ)) وَمَا أَتَيْتَاهُ مِنْ "م" هُوَ الصَّوَابُ لِلْمَوَافِقِ لِلِسِّيَاقِ.
- (٨) "ح": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - بَابُ إِقْرَارِ الْمَرِيضِ ق ٣٢٨/١.
- (٩) ((قَوْلُهُ)) لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"م".
- (١٠) "جَامِعُ الْفُصُولِينَ": الْفَصْلُ الثَّامِسُ وَالْمَشْرُونُ فِي إِقْرَارِ أَحَدِ الْوَرَثَةِ بِدَيْنٍ أَوْ بِوَصِيَّةٍ أَوْ بِوَارَثٍ آخَرَ ٣٣/٢.



لقول "الزَّيْلَعِي" <sup>(١)</sup>: لو أَقَرَّ بِالْجَدِّ أَوْ ابْنِ الْإِبْنِ لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّ فِيهِ حَمْلَ النَّسَبِ عَلَى الْغَيْرِ)).  
 (بالشُّرُوطِ) الثَّلَاثَةِ (الْمُتَقَدِّمَةِ) فِي الْإِبْنِ، (و) صَحَّ (بِالزَّوْجَةِ بِشَرْطِ خُلُوقِهَا عَنْ زَوْجٍ وَعِدَّتِهِ، وَخُلُوقِهَا أَي: الْمُقَرَّرُ (عَنْ أُخْتِهَا) مَثَلًا (وَأَرْبَعِ سَوَاهَا، (و) صَحَّ (بِالْمَوْلَى) مِنْ جِهَةٍ الْعَتَاقَةِ (إِنَّ) لَمْ يَكُنْ وَلَاؤُهُ ثَابِتًا مِنْ جِهَةٍ غَيْرِهِ) أَي: غَيْرِ الْمُقَرَّرِ، (و) الْمَرْأَةُ صَحَّ (إِقْرَارُهَا بِالْوَالِدَيْنِ وَالزَّوْجِ وَالْمَوْلَى). الْأَصْلُ: أَنَّ إِقْرَارَ الْإِنْسَانِ عَلَى نَفْسِهِ حُجَّةٌ لَا عَلَى غَيْرِهِ.

قلت: وما ذَكَرَهُ مِنْ صِحَّةِ الْإِقْرَارِ بِالْأُمِّ كَالْأَبِ هُوَ الْمَشْهُورُ الَّذِي عَلَيْهِ الْجُمْهُورُ، وَقَدْ ذَكَرَ الْإِمَامُ "الْعَتَائِي" فِي "فَرَاغِهِ" <sup>(٢)</sup>: ((أَنَّ الْإِقْرَارَ بِالْأُمِّ لَا يَصِحُّ))، وَكَذَا فِي "ضَوْءِ السَّرَاجِ" <sup>(٣)</sup>؛ لِأَنَّ النَّسَبَ <sup>(٤)</sup> لِلْأَبَاءِ لَا لِلْأُمَّهَاتِ، وَفِيهِ حَمْلُ الزَّوْجِيَّةِ عَلَى الْغَيْرِ، فَلَا يَصِحُّ أَه. ..

((أَقَرَّ يَنْبَغِي فَلَهَا النَّصْفُ وَالْبَاقِي لِلْعَصْبَةِ؛ إِذَا إِقْرَارُ <sup>(٥)</sup> يَنْبَغِي حَائِزٌ لَا يَنْبَغِي الْإِبْنِ)) أَه، وَمَا ذَلِكَ إِلَّا لِأَنَّ فِيهِ تَحْمِيلَ النَّسَبِ عَلَى الْإِبْنِ، فَتُدْبَرُ، "ط" <sup>(٦)</sup>.

[٢٨٣١٧] (قَوْلُهُ: لَا يَصِحُّ) وَسَيَأْتِي مُتَنَا <sup>(٧)</sup> التَّصْرِيحُ بِهِ.

٤٦٥/٤

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": مِنْ جِهَةِ الْعَتَاقَةِ) وَكَذَا مِنْ جِهَةِ الْمُوَالَاةِ.

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": أَي: غَيْرِ الْمُقَرَّرِ) هَذَا فِيمَا إِذَا قَالَ الْمَوْلَى: هَذَا عَبْدِي أَعْتَقْتُهُ، وَلَوْ قَالَ: هَذَا مَوْلَايَ الَّذِي أَعْتَقْتِي فَالشَّرْطُ أَنْ لَا يَكُونَ الْوَلَاءُ ثَابِتًا مِنْ جِهَةٍ غَيْرِ الْمُقَرَّرِ لَهُ. أَه "سَنَدِي".

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٢٨/٥.

(٢) العتايي هو صاحب "الفتاوى العتائية" وتقدمت ترجمته ٤٧٠/١، وله "شرح الزهاديات" و"شرح الجامع الكبير" و"الصغير"، ولم يثبت لنا المراد من "فراغته".

(٣) "ضوء السراج" لأبي العلاء عمود بن أبي بكر بن أبي العلاء، شمس الدين البخاري ثم الكلاباذي (ت ٨٧٠٠هـ)، شرح "الفرائض السراجية" لأبي طاهر عماد بن محمد بن عبد الرشيد، سراج الدين المشكواتندي (ت في حدود ٨٦٠٠هـ).  
 ("كشف الظنون" ١٢٤٧/٢، ١٢٤٩، "المواهب المضية" ٣٣١/٣، ٤٥٣، "الفوائد البهية" ص ٢١٠).

(٤) في "د": ((الأنساب)).

(٥) في "م": ((إذ قرره)).

(٦) "ط": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٣٤٣/٣.

(٧) ص ١١٤، "مر".

ولكن الحق صيغته بما مع الأصالة فكانت كالأب، فليحفظ. (و) كذا صح (بالولد إن شهدت) امرأة ولو (قابله) بتعيين الولد، أما النسب بالفراش، "شمسي". ولو معتدة جحدت ولادها فبحجة تامة كما مر<sup>(١)</sup> في باب ثبوت النسب، (أو صدقها الزوج.....

[٢٨٣١٨] (قوله: وكذا صح) أي: إقرارها.

[٢٨٣١٩] (قوله: ولو قابله) أفاد بمقابليته بعده بقوله: ((أو صدقها الزوج)) أن هذا حيث جحد الزوج وأدعته منه، وأفاد أنها ذات زوج، بخلاف المعتدة كما صرح به "الشارح"، أما إذا لم تكن ذات زوج ولا معتدة، أو كان لها زوج وأدعت أن الولد من غيره فلا حاجة إلى أمر زائد على إقرارها، صرح بذلك كله "ابن الكمال"، وسيأتي<sup>(٢)</sup>.

[٢٨٣٢٠] (قوله: بتعيين الولد) كما<sup>(٣)</sup> قد<sup>(٤)</sup> علمت بما قدمناه<sup>(٥)</sup> أن الكلام فيما إذا أنكر الولادة، وشهادة القابلة بتعيين الولد فيما إذا تصادقا على الولادة وأنكر التعيين، وعبارة "غاية البيان" عن "شرح الأقطع"<sup>(٦)</sup>: ((تثبت الولادة بشهادتهما، ويتحقق<sup>(٧)</sup> النسب بالفراش)) اهـ، والظاهر أن ما أفاده "الشارح" حكمه كذلك.

(قوله: أفاد بمقابليته بعده إلخ) هذه المقابلة لا تُعید أن ما قبلها في جحد الزوج للولادة، بل يحتمل ذلك ويحتمل جحد التعيين.

(قوله: كما علمت بما قدمناه أن الكلام فيما إذا أنكر الولادة إلخ) فيه أن الكلام أعظم من إنكار الولادة أو التصديق عليها مع إنكار التعيين.

(قوله: والظاهر أن ما أفاده "الشارح" إلخ) لا معنى لذكر هذه العبارة هنا.

(١) ٣٩٤/١٠ - ٣٩٥ "در".

(٢) في الصحيفة الآتية وما بعدها "در".

(٣) ((كما)) ليست في "الأمل".

(٤) ((قد)) ليست في "ب" و"م".

(٥) في للمقولة السابقة.

(٦) تقدمت ترجمته ٣٣٥/١٦.

(٧) في "آ": ((وبلحق)).

إِنْ كَانَ) لَهَا زَوْجٌ (أَوْ كَانَتْ مُعْتَدَّةً) مِنْهُ، (وَصَحَّ (مُطْلَقاً إِنْ لَمْ تَكُنْ كَذَلِكَ) أَي: مُزَوَّجَةً وَلَا مُعْتَدَّةً، (أَوْ كَانَتْ) مُزَوَّجَةً (وَأَدَّعَتْ أَنَّهُ مِنْ غَيْرِهِ) فَصَارَ كَمَا لَوْ ادَّعَاهُ مِنْهَا لَمْ يُصَدَّقْ فِي حَقِّهَا إِلَّا بِتَصْدِيقِهَا.

قُلْتُ: بَقِيَ لَوْ لَمْ يُعْرَفْ لَهَا زَوْجٌ غَيْرُهُ، لَمْ أَرَهُ، فَيُحَرَّرُ. (وَلَا بَدَّ مِنْ تَصْدِيقِ هَؤُلَاءِ إِلَّا فِي الْوَلَدِ إِذَا كَانَ لَا يُعْبَرُ عَنْ نَفْسِهِ؛ لِمَا مَرَّ<sup>(١)</sup> أَنَّهُ حِينَئِذٍ كَالْمَتَاعِ، (وَلَوْ كَانَ الْمُقَرَّرُ لَهُ عَبْدٌ الْغَيْرِ اشْتَرَطَ تَصْدِيقُ مَوْلَاهُ)؛ لِأَنَّ الْحَقَّ لَهُ. ....

[٢٨٣٢١] (قَوْلُهُ: وَصَحَّ مُطْلَقاً) أَفَادَ أَنَّ مَا ذَكَرَهُ مِنَ الشُّرُوطِ إِنَّمَا هُوَ لِصِحَّةِ الْإِقْرَارِ بِالنِّسْبِ؛ لِئَلَّا يَكُونَ تَحْمِيلاً عَلَى الزَّوْجِ، فَلَوْ قُيِّدَ شَرْطُ صَحِّ إِقْرَارِهَا عَلَيْهَا<sup>(٢)</sup> قَبْرُهَا الْوَلَدُ وَتَرْتُّهُ إِنْ صَدَّقَهَا وَلَمْ يَكُنْ لَهَا وَارِثٌ غَيْرُهَا، فَصَارَ كَالْإِقْرَارِ بِالْأَخِ، وَيَقْتَضِي هَذَا بِمَا قَدْ مَنَعْنَا<sup>(٣)</sup>.

وَبَيَّ "غَايَةَ الْبَيَانِ": ((وَلَا يَجُوزُ إِقْرَارُ الْمَرْأَةِ بِالْوَلَدِ وَإِنْ صَدَّقَهَا - بِعَيْنِ: الْوَلَدِ - وَلَكِنَّهُمَا يَتَوَارَثَانِ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَارِثٌ مَعْرُوفٌ؛ لِأَنَّهُ اعْتَبِرَ إِقْرَارُهَا فِي حَقِّهَا<sup>(٤)</sup>، وَلَا يَقْضَى بِالنِّسْبِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَبْثُ بِدُونِ الْحَاجَةِ، وَهِيَ مَا إِذَا شَهِدَتْ الْقَابِلَةَ عَلَى ذَلِكَ وَصَلَّقَهَا الْوَلَدُ قَبِثُ، وَمَا إِذَا صَدَّقَهَا زَوْجُهَا فَيَبْثُ بِتَصَادُفِهِمَا؛ لِأَنَّهُ لَا يَتَعَدَّى [٢/٢٠٨٣/٢] إِلَى غَيْرِهِمَا)) اهـ.

[٢٨٣٢٢] (قَوْلُهُ: مِنْ غَيْرِهِ) أَي: فَصَحَّ إِقْرَارُهَا فِي حَقِّهَا فَقَطْ.

مَطْلَبٌ: وَلَدُ الزَّوْنِ وَلَوْلَدُ اللَّعَانِ يَرِثَانِ بِجَهَةِ الْإِمِّ<sup>(٥)</sup>

[٢٨٣٢٣] (قَوْلُهُ: قُلْتُ) أَقُولُ: غَايَةُ مَا يَلْزَمُ عَلَى عَدَمِ مَعْرِفَةِ زَوْجٍ آخَرَ كَوْنُهُ مِنَ الزَّوْنِ مَعَ أَنَّهُ لَيْسَ بِإِلَازِمٍ، وَيُفَرِّضُ تَحْقِيقَ كَوْنِهِ مِنَ الزَّوْنِ يَلْزَمُهَا أَيْضاً؛ لِأَنَّ وَلَدَ الزَّوْنِ وَاللَّعَانِ يَرِثُ بِجَهَةِ

(١) ص ١٠٨٥، "در".

(٢) فِي "ب": ((عَلَيْهِ)).

(٣) فِي "ب" وَ"م": ((قَدْ مَنَعْنَا))، وَانْظُرْ لِلْقَوْلِ [٢٨٣١١] قَوْلُهُ: ((مِنْ حَيْثُ اسْتَحَقَّاقُ الْمَالِ)).

(٤) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ز" وَ"ب": ((إِقْرَارُهَا فِي حَقِّهَا)).

(٥) هَذَا الْمَطْلَبُ مِنْ "أ".

(وصحَّ التصديق) من المُقَرَّر له (بعد موت المُقَرَّر) لِبَقَاءِ النَّسَبِ وَالْعِدَّةِ بَعْدَ الْمَوْتِ، (إِلَّا تصديقَ الزَّوْجِ بِمَوْتِهَا<sup>(١)</sup>) مُقَرَّرٌ؛ لَانْقِطَاعِ النِّكَاحِ بِمَوْتِهَا<sup>(٢)</sup>، ولهذا ليس له عَسَلُهَا، بِخِلَافِ عَكْسِهِ. (ولو<sup>(٣)</sup>) أَقَرَّ رَجُلٌ (بِنَسَبِ) فِيهِ تَحْمِيلٌ (عَلَى غَيْرِهِ) لَمْ يَقُلْ: مِنْ غَيْرِ وَلَايَةٍ، كَمَا فِي "الدُّرَرِ"<sup>(٤)</sup>؛ لِنَفْسَادِهِ بِالْجَدِّ وَابْنِ الْإِبْنِ، كَمَا قَالَ: (كَالْأَخِ، وَالْعَمِّ، وَالْجَدِّ، وَابْنِ الْإِبْنِ لَا يَصِحُّ) الْإِقْرَارُ (فِي حَقِّ غَيْرِهِ) إِلَّا بِرُهَايَةٍ، وَمِنْهُ إِقْرَارُ اثْنَيْنِ، كَمَا مَرَّ<sup>(٥)</sup> فِي بَابِ ثُبُوتِ النَّسَبِ، فَلْيَحْفَظْ. وَكَذَا لَوْ صَدَّقَهُ الْمُقَرَّرُ عَلَيْهِ، .....

الأم فقط، فلا وَجْهَ لِلتَّوَقُّفِ فِي ذَلِكَ، كَذَا فِي "حَاشِيَةِ مَسْكِينٍ"<sup>(٦)</sup> لـ "إِي السُّعُودِ" الْمَصْرِيِّ.  
[٢٨٣٢٤] (قَوْلُهُ: وَصَحَّ التَّصْدِيقُ) (إِلْحَ) أَي: وَلَوْ بَعْدَ جُحُودِ الْمُقَرَّرِ؛ لِقَوْلِ "الْبِرَازِيِّ"<sup>(٧)</sup>: ((أَقَرُّ أَنَّهُ تَزَوَّجَ فَلَانَةٌ فِي صِحَّةٍ أَوْ مَرَضٍ، ثُمَّ جَحَدَ وَصَلَّقَتُهُ الْمَرْأَةُ فِي حَيَاتِهِ أَوْ بَعْدَ مَوْتِهِ حَيًّا))، "سَالِحَانِي".  
[٢٨٣٢٥] (قَوْلُهُ: بِمَوْتِهَا) كَذَا فِي نَسَخَةٍ، وَهِيَ الصَّوَابُ مُوَافِقًا لِمَا فِي شَرْحِهِ عَلَى "الْمَلْتَقَى"<sup>(٨)</sup>.  
ق ٤٧٣/ب م<sup>(٩)</sup>.

[٢٨٣٢٦] (قَوْلُهُ: فِي بَابِ<sup>(١٠)</sup> ثُبُوتِ النَّسَبِ) حَيْثُ قَالَ: ((أَوْ تَصْدِيقِ بَعْضِ الْوَرِثَةِ، فَيُثْبِتُ فِي حَقِّ الْمُقَرَّرِينَ، وَإِنَّمَا يُثْبِتُ النَّسَبُ فِي حَقِّ غَيْرِهِمْ حَتَّى النَّاسِ كَافَّةً إِنْ تَمَّ نِصَابُ الشَّهَادَةِ بِهِمْ،

(١) فِي "د" وَ"و": ((بَعْدَ مَوْتِهَا))، وَيَبْنِي ابْنُ عَابِدِينَ رَحِمَهُ اللَّهُ الصَّوَابَ مِنَ النِّسْخِ فِي الْمَقُولَةِ [٢٨٣٢٥] قَوْلُهُ: ((بِمَوْتِهَا)).

(٢) فِي "ب": ((بِمَوْتِهَا)).

(٣) فِي "د": ((فَإِنْ)).

(٤) "الدُّرَرُ وَالْفَرَرُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - بَابُ إِقْرَارِ الْمَرِيضِ ٣٦٩/٢.

(٥) ٤٠٠ - ٣٩٩/١٠ "د".

(٦) "فَتْحُ الْمَعِينِ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - بَابُ إِقْرَارِ الْمَرِيضِ ١٧٤/٣.

(٧) "الْبِرَازِيَّةُ": كِتَابُ الدَّعْوَى - الْفَصْلُ الثَّانِي عَشَرَ فِي دَعْوَى النِّكَاحِ ٣٦٧/٥، وَمَرَّ إِلَى الْإِمَامِ مُحَمَّدٍ فِي "الْأَصْلِ"

(هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْمُنْدِيَّة").

(٨) "الدُّرَرُ لِلْمَلْتَقَى": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - بَابُ إِقْرَارِ الْمَرِيضِ ٣٠٥/٢ (هَامِشُ "مَجْمَعُ الْأَنْفَر").

(٩) تَكَرَّرَ الرِّقْمُ لِتَكَرُّرِهِ فِي "الْأَصْلِ".

(١٠) ((بِ) بَابِ)) لَيْسَتْ فِي "ز".

أو الوزئة وهم من أهل التصديق، (ويصح في حق نفسه، حتى يلزمه<sup>(١)</sup>) أي: المقر  
(الأحكام من الثقة، والحضانة، والإرث إذا تصادقا عليه) أي: على ذلك الإقرار؛ لأن  
إقرارهما حجة عليهما، (فإن لم يكن له) أي: لهذا المقر (وارث غيره مطلقاً) لا قريباً  
كذوي الأرحام، ولا بعيداً كمولى المولاة، "عني"<sup>(٢)</sup> وغيره. (ورثته، والألا)؛ لأن نسبته لم  
يثبت، فلا يرثهم الوارث. ....

أي: بالمقرين، والأب يتم نصابها لا يُشارك المكدبين)) اهـ.

[٢٨٣٢٧] (قوله: أو الوزئة) يعني عنه قوله: ((ومنه إقرار اثنين))، "ط"<sup>(٣)</sup>. لكن كلامه<sup>(٤)</sup>  
هنا في تصديق المقر، وهناك في نفس الإقرار وإن كانا في المعنى سواء، لكن بينهما فرق وهو  
أن التصديق بعد العلم بإقرار الأول كقوله: نعم، أو صدق، والإقرار لا يلزم منه العلم، تأمل.  
[٢٨٣٢٨] (قوله: كذوي الأرحام) فمتر القريب في "العناية"<sup>(٥)</sup> بذوي القروض والعصبات،  
والبعيد بذوي الأرحام، والأول أوجه؛ لأن مولى المولاة إرثه بعد ذوي الأرحام، "شربلية"<sup>(٦)</sup>.

(تتمة)

[٢٨٣٢٩] (قوله: ورثته) إرث المقر له حيث لا وارث له غيره يكون مقتصراً عليه، ولا يستقبل

(قول "المصنف": إذا تصادقا عليه) أي: إذا كان المقر له من أهل التصديق كما مر في الإقرار  
بالأب ونحوه، وحيث يظهر ذكر الحضانة، تأمل.

(١) في "د": ((تلزمه)) بالفتنة الفوقية.

(٢) رمز الحقائق: كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ١٦٢/٢ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٣٤٤/٣.

(٤) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((كلامنا))، وما أئتمناه من "الأصل" موافق لما في "التكملة" - للمقولة [٣٩٠٢] قوله:

((أو الوزئة)).

(٥) "العناية": كتاب الإقرار - فصل ذكر الإقرار بالنسب ٣٧١/٧ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٦) "الشربلية": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٣٦٩/٢ باختصار (هامش "الدرر والغرر").

المعروف، والمراد غير الزوجين؛ لأن وجودهما غير مانع، قاله "ابن الكمال". ثم للمُقَرَّر أن يرجع عن إقراره؛ لأنه وصية من وجه، "زيلعي"<sup>(١)</sup>، أي: وإن صدقه المُقَرَّر له كما في "البدائع"<sup>(٢)</sup>. لكن نقل "المصنف"<sup>(٣)</sup> عن شرح "السراجية": .....

إلى قَرَعَ المُقَرَّر له ولا إلى<sup>(٤)</sup> أصله؛ لأنه بمنزلة الوصية، شيخنا عن "جامع الفصولين"<sup>(٥)</sup>، كذا في "حاشية مسكين"<sup>(٦)</sup>.

[٢٨٣٣٠] (قوله: المعروف) قريباً أو بعيداً<sup>(٧)</sup>، فهو أحق بالإزث من المُقَرَّر له، حتى لو أقر بأخ وله عتة أو حالة فالإزث للمعتة أو للحالة؛ لأن نسبته لم يثبت فلا يرادجُم الوارث المعروف، "درر"<sup>(٨)</sup>. كذا في الهامش.

[٢٨٣٣١] (قوله: والمراد غير الزوجين) أي: بالوارث الذي تمنع المُقَرَّر له من الإزث.

[٢٨٣٣٢] (قوله: وإن صدقه المُقَرَّر له) صوابه: المُقَرَّر عليه كما عُبِّرَ به فيما مرَّ<sup>(٩)</sup>، ويدلُّ عليه قطعاً<sup>(١٠)</sup> كلام "المنح"<sup>(١١)</sup> حيث قال: ((وقوله - أي: "زيلعي" -: للمُقَرَّر أن<sup>(١٢)</sup> يرجع عنه

(قوله: صوابه: المُقَرَّر عليه) لا وجه للتصويب.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٢٨/٥ - تصرف.

(٢) "البدائع": كتاب الإقرار - فصل: وأما الإقرار بالنسب إغ ٢٢٩/٧.

(٣) "المنح": كتاب الفرائض ٢/٢٨٣ ق/٢.

(٤) في "الأصل" و"ر" و"ق": ((ولا أصله)) دون لفظة ((إلى)).

(٥) لم نشر على المسألة في مظانها من مطبوعي "جامع الفصولين" اللتين بين أيدينا.

(٦) "فتح للمعين": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ١٧٥/٣.

(٧) في "الأصل" و"ر" و"ق": ((قريب أو بعيد)).

(٨) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٣٦٩/٢.

(٩) ص ١١٤، "در".

(١٠) ((قطعاً)) ليست في "ب" و"م".

(١١) "المنح": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ١٠٩ ق/٢/ب.

(١٢) في النسخ جميعها: ((أنه))، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "زيلعي" رحمه الله.

((أَنَّ بالتَّصْدِيقِ يَبُثُّ النَّسَبُ، فَلَا يَنْفَعُ الرَّجُوعُ))، فَلْيَحَرِّزْ .....

تَحَلُّهُ مَا إِذَا لَمْ<sup>(١)</sup> يُصَدِّقِ الْمُقَرَّرُ لَهُ عَلَى إِقْرَارِهِ، أَوْ لَمْ يُقَرَّرْ بِمَثَلِ إِقْرَارِهِ إِخْ)، وَعَزَاؤُهُ لِبَعْضِ شُرُوحِ "السَّرَاحِيَّةِ"<sup>(٢)</sup>، فَقَوْلُهُ: ((أَوْ لَمْ يُقَرَّرْ)) لَا شَكَّ أَنَّ الضَّمِيرَ فِيهِ لِلْمُقَرَّرِ عَلَيْهِ لَا الْمُقَرَّرَ لَهُ.

٤٦٦/٤

فَقُلِّمَ أَنَّ قَوْلَهُ<sup>(٣)</sup>: ((الْمُقَرَّرُ لَهُ)) صَوَابُهُ: ((الْمُقَرَّرُ عَلَيْهِ)) كَمَا عَبَّرَ بِهِ صَاحِبُ "الْمَنْحِ"<sup>(٤)</sup> فِي كِتَابِ الْفَرَائِضِ، وَيَذُلُّ عَلَيْهِ قَوْلُهُ الْآخِي<sup>(٥)</sup>: ((أَنَّ بالتَّصْدِيقِ يَبُثُّ النَّسَبُ)) وَلَا يَكُونُ ذَلِكَ إِلَّا مِنَ الْمُقَرَّرِ عَلَيْهِ. قَالَ فِي "رُوحِ الشُّرُوحِ"<sup>(٦)</sup> عَلَى "السَّرَاحِيَّةِ": ((وَعَلِمَ أَنَّهُ إِنْ شَهِدَ مَعَ الْمُقَرَّرِ رَجُلًا آخَرَ، أَوْ صَدَّقَهُ الْمُقَرَّرُ عَلَيْهِ أَوْ الْوَزِيئَةَ وَهُمْ مِنْ أَهْلِ الْإِقْرَارِ فَلَا يُشْتَرَطُ الْإِصْرَارُ عَلَى الْإِقْرَارِ إِلَى الْمَوْتِ، وَلَا يَنْفَعُ الرَّجُوعُ؛ لِثُبُوتِ النَّسَبِ حَيْثُ كَانَ)). اهـ.

وَفِي "شَرْحِ فَرَائِضِ الْمُتَقَاتِلِ"<sup>(٧)</sup> لـ "النَّطْرَانِطْسِيِّ": ((وَصَحَّ رُجُوعُهُ؛ لِأَنَّهُ وَصِيَّةٌ مَعْنَى<sup>(٨)</sup>، وَلَا شَيْءَ لِلْمُقَرَّرِ لَهُ مِنْ تَرْكِتِهِ))، قَالَ فِي "شَرْحِ السَّرَاحِيَّةِ" الْمُسَمَّى بـ "الْمَنْهَاجِ"<sup>(٩)</sup>: ((وَهَذَا إِذَا لَمْ يُصَدِّقِ الْمُقَرَّرُ عَلَيْهِ إِقْرَارَهُ قَبْلَ رُجُوعِهِ، أَوْ لَمْ يُقَرَّرْ بِمَثَلِ إِقْرَارِهِ، أَمَّا إِذَا صَدَّقَ إِقْرَارَهُ قَبْلَ رُجُوعِهِ، أَوْ أَقَرَّ بِمَثَلِ إِقْرَارِهِ فَلَا يَنْفَعُ الْمُقَرَّرُ رُجُوعُهُ عَنْ إِقْرَارِهِ؛ لِأَنَّ نَسَبَ الْمُقَرَّرِ لَهُ قَدْ ثَبَّتَ مِنَ الْمُقَرَّرِ عَلَيْهِ)). اهـ. فَهَذَا كَلَامُ شُرَّاحِ "السَّرَاحِيَّةِ"، فَالضُّوَابُ التَّعْبِيرُ بـ ((عَلَيْهِ)) كَمَا عَبَّرَ بِهِ فِي "الْمَنْحِ"

(١) ((لَمْ)) سَاقِطَةٌ مِنْ "الْأَصْلِ" وَ"ت".

(٢) سِذَكَرَ الشُّرُوحُ الَّتِي قَصَدَهَا فِي هَذِهِ لِلْقَوْلَةِ.

(٣) ((قَوْلُهُ)) لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"م".

(٤) "الْمَنْحِ": كِتَابُ الْفَرَائِضِ ٢/٢٨٣ ق٢.

(٥) فِي الصَّحِيفَةِ نَفْسَهَا "د".

(٦) ذَكَرَهُ فِي "كَشَفِ الظُّلُومِ" ١٢٤٩/٢.

(٧) الْمُسَمَّى "سَكْبُ الْأَفْعَرِ"، وَتَقَدَّمَتْ تَرْجُمَتُهُ ٢٣٠/٥.

(٨) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر": ((مَعْنَى))، وَهُوَ تَخْفِيفٌ.

(٩) "الْمَنْهَاجِ" شَرْحُ "ضَوْءِ السَّرَاحِ"، كِلَاهُمَا لِلْكَلاَبَاذِيِّ (ت. ٧٠٠هـ)، وَتَقَدَّمَتْ تَرْجُمَةُ "ضَوْءِ السَّرَاحِ" ص ١١١..

عند الفتوى. (ومن مات أبوه فأقرّ باخٍ شاركة في الإرث)، فيستحق نصف نصيب المقرّ، (ولم يثبت نسبُه)؛ لما تقرر أنّ إقراره مقبول في حق نفسه فقط.....

في كتاب الفرائض وإن كانت عبارتها هنا كعبارة "الشارح"، وكذا عبارة "الشارح" في الفرائض غير محرّرة، فتنبّه.

[٢٨٣٣٢] (قوله: عند الفتوى) أقول: تحريره أنّه لو صدّقه المقرّ له فله الرجوع؛ لأنّه لم يثبت النسب، وهو ما في "البدائع"<sup>(١)</sup>، ولو صدّقه المقرّ عليه لا يصح رجوعه؛ لأنّه بعد بُتوته، وهو ما في شروح "السراجيّة"، فمَنْشأ الاشتباه تحريف الصلّة، فالموضوع مختلف، ولا يخفى أنّ هذا كُله في غير الإقرار بنحو الولد.

[٢٨٣٣٤] (قوله: نصف نصيب المقرّ) ولو معه وارث آخر، "شرح الملتقى"<sup>(٢)</sup>، [٢٨٣٣٥/٢] وبيّنه في "الزيلي"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٣٣٥] (قوله: في حق نفسه) فصارت كالمشتري إذا أقرّ أنّ البائع كان أعتق العبد المبيع يُقبل إقراره في العتق، ولم يُقبل في الرجوع بالثمن، "بناية"<sup>(٤)</sup>. وفي "الزيلي"<sup>(٥)</sup>: ((فإذا قبل إقراره في حق نفسه يستحق المقرّ له نصف<sup>(٦)</sup> نصيب المقرّ مطلقاً عندنا، وعند "مالك"<sup>(٧)</sup>) و"ابن أبي ليلى": يُجعل إقراره شائعاً في البركة، فيُعطي المقرّ من نصيبه ما يخصّه من ذلك، حتى لو كان لشخص مات أبوه أخٌ معروف فأقرّ باخٍ آخر، فكذبته أخوه المعروف فيه

(١) "البدائع": كتاب الإقرار - فصل: وأما الإقرار بالنسب إلخ ٢٢٩/٧.

(٢) "الدر المنقذ": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٣٠٦/٢ (هاشم "مجمع الأثر").

(٣) انظر "تبين الحقائق": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٢٨/٥.

(٤) في "الأصل" و"ر" و"ب" و"م": ((بنيّة)) وما أئتمناه من "أ" هو الصواب؛ إذ للسألة في "بناية"، نظير "بناية": كتاب

الإقرار - باب إقرار المريض - فصل في الإقرار بالنسب ٦٠١/٨ بتصرف.

(٥) "تبين الحقائق": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٢٩٠/٥.

(٦) ((نصف)) ساقطة من "ب".

(٧) "حاشية الدسوقي": باب في الإقرار - فصل في الاستحقاق ٦٤٤/٣ - ٦٤٥.



قلت: بقي لو أقر الأخ بدين هل يصح؟ قال "الشافعية": لا؛ لأن ما أدى وجوده إلى نفيه انتفى من أصله، ولم أره لأئمتنا صريحاً، وظاهر كلامهم نعم، فليراجع.....

أعطى المقر نصف ما في يده، وعندهما - يعني: عند "مالك" و"ابن أبي ليلى" - ثلث ما في يده؛ لأن المقر قد أقر له بثلث شائع في النصفين، فنقد إقراره في حصته، وبطل ما كان في حصة أخيه، فيكون له ثلث ما في يده وهو سند جميع المال، والسند الآخر في نصيب أخيه بطل إقراره فيه؛ لما ذكرنا. ونحن نقول: إن في زعم المقر أنه يساويه في الاستحقاق والمُنكر ظالم بإنكاره، فيجعل ما في يد المُنكر كالمالك، فيكون الباقي بينهما بالسوية، ولو أقر بأحد تأخذ ثلث ما في يده، وعندهما خمسة، ولو أقر ابن وبنت بأحد وكذاهما ابن وبنت يمس نصيب المقرين أحاساً، وعندهما أربعاً، والتخريج ظاهر. ولو أقر بامرأة أمها زوجة أبيه أخذت ثمن ما في يده، ولو أقر بجدة هي أم الميت أخذت سند ما في يده، فيعامل فيما في يده كما يعامل لو ثبت ما أقر به)) اهـ، وتماؤه فيه.

[٢٨٣٣١] (قوله: بدين) أي: من أخيه الميت.

[٢٨٣٣٧] (قوله: انتفى) هذه مسألة الدور الحكمي التي غدها الشافعية<sup>(١)</sup> من موانع الإرث؛ لأنه يلزم من التوريث عدمه. بيانه: أنه إذا أقر أخ حائر بدين للميت يثبت<sup>(٢)</sup> نسبه ولا يرث؛ لأنه لو يرث لحجب الأخ، فلا يكون الأخ وارثاً حائزاً، فلا يقبل إقراره بالابن، فلا يثبت نسبه فلا يرث؛ لأن إثبات الإرث يؤدي إلى نفيه، وما أدى إثباته إلى نفيه انتفى من أصله، وهذا هو الصحيح من مذهبيهم، لكن يجب على المقر باطناً أن يدفع للابن التركة إذا كان صادقاً في إقراره.

[٢٨٣٣٨] (قوله: وظاهر كلامهم نعم) يعني: ظاهر كلامهم صحة إقرار هذا الأخ بالابن

(١) انظر "غاية المحتاج": كتاب الإقرار - فصل في الإقرار بالنسب ١١٦/٥، "تحفة المحتاج": كتاب الإقرار - فصل في الإقرار بالنسب ٤٠٨/٥ (هامش "حواشي الشرواني").

(٢) في "ب": ((ثبت))، وفي "م": ((لا يثبت))، وهي ساقطة من "ت"، وبالرجوع إلى "غاية المحتاج شرح المنهاج" ظهر أن النسب يثبت عند الشافعية، فما في "م" خطأ. انظر "غاية المحتاج شرح المنهاج": كتاب الإقرار - فصل في الإقرار بالنسب ١١٦/٥.

(وإن ترك) شخص (ابن) وله على آخر مائة فأقر أحدهما ببض أبيه تحسین منها فلا شيء للمقر؛ لأن إقراره ينصرف إلى نصيبه، (وللاخر خمسون) بعد خليفه: إنه لا يعلم أن أباه قبض شطر المائة، قاله "الأكمل"، .....

ويثبت نسبه في حق نفسه فقط، فيثبت الابن دونه؛ لما قالوا: إن الإقرار ينسب على غيره يصح في حق نفسه - حتى تلزم الأحكام من الثقة والحضانة - لا في حق غيره، وقد رأيت المسألة منقولة - والله تعالى الحمد والمنة - في "فتاوى العلامة قاسم بن قطلوبغا" الحنفى، ونصه: ((قال "محمد" في "الإملاء": ولو كانت للرجل عمة أو مولى نعمة، فأقرت العمة أو مولى النعمة بأخ للميت من أبيه أو أمه أو بعم أو بابن عم أخذ المقر له الميراث كله؛ لأن الوارث المعروف أقر بأنه مقدم عليه في استحقاق ماله، وإقراره حجة على نفسه)) اهـ هذا كلامه، ثم قال: ((فلما لم يكن في هذا دور عندنا لم يذكر في التوانيع وذكر في باب)) اهـ.

[٢٨٣٣٩] (قوله: إلى نصيبه) فيجعل كأنه استوفى نصيبه، ولأن الاستيفاء إنما يكون ببض مضمون؛ لأن الديون تفضى بأمثالها ثم تلتقي قصاصاً، فقد أقر بدين على الميت فيلزم المقر كما مر قبل<sup>(١)</sup> باب الاستثناء، ولا يجري في هذه المسألة الخلاف السابق كما لا يخفى على الحاذق.

[٢٨٣٤٠] (قوله: بعد خليفه) أي: خليف المنكر، أي: لأجل الأخ لا لأجل الغريم؛ لأنه لا ضرر على الغريم، فلا يئاني ما يأتي<sup>(٢)</sup>، ولو نكل شاركه المقر في الخمسين<sup>(٣)</sup>. ق ٤٧٤/١

(قوله: وقد رأيت المسألة منقولة إلخ) في "المنيع": ((وهنا صورة أخرى، وهي: ما إذا أقر الأخ بابن لأخيه الميت، قال في "الوجيز": الظاهر أنه يثبت النسب دون الميراث؛ إذ لو ثبت محرم الأخ ونجس عن أهلية الإقرار، وقيل: إنهما يثبتان، وقيل: إنهما لا يثبتان)).

(١) ص ٥٤٠. "در" وما بعدها.

(٢) في الصحيفة الآتية "در".

(٣) ((في الخمسين)) ليست في "ب" و"م".

قلت: وكذا الحكم لو أقرَّ أنَّ أباه قبضَ كلَّ الدين، لكنه هنا يُحْلَفُ لحقِّ الغريم،  
 "زَيْلَعِي"<sup>(١)</sup>.....

[٢٨٣٤١] (قوله: لكنه) الاستدراك يقتضي أنَّ لا يُحْلَفُ في الأولى، وبه صرَّح  
 "الزَيْلَعِي"<sup>(١)</sup>، وهو مخالف لما قدَّمه<sup>(٢)</sup> عن "الأكمل"، ومثَّر جوابه<sup>(٣)</sup>.  
 [٢٨٣٤٢] (قوله: يُحْلَفُ) أي: المنكير بالله لم يعلم أنه قبضَ الدين، فإنَّ نكَلَّ بَرَأَتْ ذِمَّتُهُ  
 المتدين، وإنَّ حَلَفَ دُفِعَ إليه نصيبه، بخلاف المسألة الأولى حيث لا يُحْلَفُ لحقِّ الغريم؛ لأنَّ حَقَّهُ  
 كله حصل له من جهة المقرِّ، فلا حاجة إلى تعليفه، [٢/٢٠٩٣/٢] وهنا لم يحصل إلا النصف فيحلُّفه،  
 "زَيْلَعِي"<sup>(٤)</sup>.

٤٦٧/٤

(قوله: وبه صرَّح "الزَيْلَعِي" إلخ) ليس في "الزَيْلَعِي" ما يقتضي أنه لا يُحْلَفُ في الأولى بالكيفية، بل  
 نفى التَّحْلِيلَ لحقِّ الغريم حيث قال: ((لأنَّه هنا يُحْلَفُ المنكير لحقِّ المتدين، بخلاف الأولى حيث  
 لا يُحْلَفُ لحقِّ الغريم إلخ)).

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٢٩/٥.

(٢) في الصحيفة السابقة "در".

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٢٩/٥.

## ﴿فصل في مسائل شتى﴾

(أَقْرَبَتِ الْحُرَّةُ الْمُكَلَّفَةَ بَدِينٍ) لَأَخَرَ، (فَكَذَّبَهَا زَوْجُهَا صَبَحَ) إِقْرَارُهَا (فِي حَقِّهِ أَيْضاً) عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ"، (فَتَحَبَّسَ) الْمُقَرَّرُ (وَقَلَّazمٌ) وَإِنْ تَضَرَّرَ الزَّوْجُ. وَهَذِهِ إِحْدَى الْمَسَائِلِ السَّتِّ<sup>(١)</sup> الْخَارِجَةِ مِنْ قَاعِدَةٍ: ((الإقْرَارُ حُجَّةٌ قَاصِرَةٌ عَلَى الْمُقَرَّرِ، وَلَا يَتَعَدَّى إِلَى غَيْرِهِ))، وَهِيَ فِي "الْأَشْبَاهِ".

## ﴿فصل في مسائل شتى﴾

[٢٨٣٤] (قَوْلُهُ: وَهِيَ فِي "الْأَشْبَاهِ") وَعِبَارَتُهَا<sup>(٢)</sup>: ((الإقْرَارُ حُجَّةٌ قَاصِرَةٌ عَلَى الْمُقَرَّرِ، وَلَا يَتَعَدَّى إِلَى غَيْرِهِ، فَلَوْ أَقَرَّ الْمُؤَجَّرُ أَنَّ الدَّارَ لَغَيْرِهِ لَا تَنْفَسِخُ الْإِحَارَةُ إِلَّا فِي مَسَائِلَ: لَوْ أَقَرَّتِ الزَّوْجَةُ بَدِينٍ فَلِلدَّائِنِ حَبْسُهَا وَإِنْ تَضَرَّرَ الزَّوْجُ. وَلَوْ أَقَرَّ الْمُؤَجَّرُ بَدِينٍ لَا وِفَاءَ لَهُ إِلَّا مِنْ تَحِي الْعَيْنِ فَلَهُ يَبِغُهَا لِقَضَائِهِ وَإِنْ تَضَرَّرَ الْمُسْتَأْجِرُ. وَلَوْ أَقَرَّتْ بِمُجْهُولَةٍ النَّسَبِ بَأُمًّا بَنَتْ أَبِي زَوْجِهَا وَصَدَّقَهَا الْأَبُ انْتَفَسَخَ النِّكَاحُ بَيْنَهُمَا، بِخِلَافِ مَا إِذَا أَقَرَّتْ بِالزَّوْجَةِ<sup>(٣)</sup>، وَلَوْ مَلَاقَهَا نِسْتَيْنِ بَعْدَ الإقْرَارِ بِالزَّوْجِ لَمْ يَمْلِكِ الرُّجْعَةَ. وَإِذَا ادَّعَى وَلَدَ أَمَتِهِ الْمَبِيعَةِ وَلَهُ أَخٌ تَبَتَّ<sup>(٤)</sup> نَسَبُهُ وَتَعَدَّى إِلَى جِزْمَانِ الْأَخِ مِنَ الْمِيرَاثِ؛ لَكُونِهِ لِلأَبِي. وَكَذَا الْمَكَاتِبُ إِذَا ادَّعَى نَسَبَ وَلَدٍ حُرَّةٍ فِي حَيَاةِ أَخِيهِ صَحَّتْ وَمِيرَاثُهُ لَوَلَدِهِ دُونَ أَخِيهِ كَمَا فِي "الْجَامِعِ"<sup>(٥)</sup>) اهـ.

(١) ذَكَرَ الْعُلَمَاءُ ابْنَ عَابِدِينَ رَحِمَهُ اللَّهُ مِنْهَا خَمْسًا فَقَطْ، أَمَّا السَّادِسَةُ فَقَدْ ذَكَرَهَا فِي "التَّكْمِلَةِ". لِلْمَقُولَةِ [٣٩٣٢] قَوْلُهُ: ((وَهَذِهِ إِحْدَى لِلْمَسَائِلِ السَّتِّ))، وَنَسَبَهَا: ((بِإِذَا لَبِغَ ثُمَّ أَقَرَّ أَنَّ الْبَيْعَ كَانَ تَلَحُّقًا. أَيْ: إِكْرَامًا. وَصَلَتْهُ لِمُسْتَرِيهِ فَلَهُ الرُّجْعَةُ عَلَى بَاعِهِ بِالْعَيْبِ، كَذَا فِي "الْجَامِعِ")). وَقَدْ أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ مَصْنُوحًا "ب" و"م" كَمَا سَيَأْتِي ص ١٢٦، تَعْلِيقُ (٢).  
(٢) "الْأَشْبَاهُ وَالنِّظَاطُ": الْفَنُ الثَّانِي: الْفَوَائِدُ - كِتَابُ الْإِقْرَارِ ص ٣٠٢.  
(٣) عِبَارَةٌ "الْأَشْبَاهُ" وَ"النَّحْجُ": ((بِالزَّوْجِ))، وَانْظُرْ "التَّكْمِلَةَ". لِلْمَقُولَةِ [٣٩٣٢] قَوْلُهُ: ((وَهَذِهِ إِحْدَى لِلْمَسَائِلِ السَّتِّ)).  
(٤) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"ت": ((بِتَبَتَّ)).

(٥) لَمْ نَعْرِ عَلَى الْمَسَائِلِ فِي نَسَخَتِي "الْجَامِعِينَ" "الْكَبِيرَ" وَ"الصَّغِيرَ" اللَّتَيْنِ بَيْنَ أَيْدِينَا عِدَا الْمَسْأَلَةِ الثَّالِثَةِ مِنْ ((وَلَوْ أَقَرَّتْ بِمُجْهُولَةٍ النَّسَبِ)) إِلَى قَوْلِهِ: ((لَمْ يَمْلِكِ الرُّجْعَةَ)) فَرَأَيْتُ فِي "الْجَامِعِ الْكَبِيرِ" - كِتَابُ الْإِقْرَارِ - بَابُ إِقْرَارِ الْمَرْأَةِ بِالزَّوْجِ وَهِيَ تَحْتَ زَوْجٍ يَجْعَلُهَا مَا قَالَتْ ص ١٤٢ - ١٤٣. بِتَصْرِيفٍ.

وينبغي أن يُخرج أيضاً من كان في إجارة غيره فأقر لأخَرَ بدين، فإن له حبسه وإن تضرَّر المستأجر، وهي واقعة الفتوى، ولم ترها صريحة. (وعندهما: لا) تُصدق في حق الزوج، فلا تُحبس ولا تُلازم، "درر"<sup>(١)</sup>.

قلت<sup>(٢)</sup>: وينبغي أن يُعول على قولهما إفتاء وقضاء؛ لأنَّ الغالب أنَّ الأب يُعلمها الإقرار له أو لبعض أقاربها؛ ليتوصل بذلك إلى منعهما بالحبس عنده عن زوجها كما وقفت عليه مراراً حين ابتليت بالقضاء، كذا ذكره "المصنّف"<sup>(٣)</sup>.....

[٢٨٣٤٤] (قوله: وينبغي) البحث لصاحب "المنح"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٣٤٥] (قوله: إفتاء وقضاء) بنصيهما.

[٢٨٣٤٦] (قوله: لأنَّ الغالب) فيه نظر<sup>(٥)</sup>؛ إذ العلة خاصة والمُدعى عام؛ لأنه لا يظهر فيما إذا كان الإقرار لأجنبي، وقوله: ((يتوصل إلخ)) لا يظهر أيضاً؛ إذ الحبس عند القاضي لا عند الأب، فإذا المُعول عليه قول "الإمام"، وأيضاً لم يستند في هذا التصحيح لأحد من أئمة الترجيح، "ط"<sup>(٦)</sup>، لكن قوله: ((إذ الحبس عند القاضي)) مخالف لما

### ﴿فصل في مسائل شتى﴾

(قول "المصنّف": وعندهما: لا) تحل الخلاف فيما إذا لم يذكر الشتر له سبباً، وإلا يصح إقرارها في حق الزوج أيضاً عند الكل كما ذكره في جيل "التراخاتية"، ونقله "الحموي" عنها.

(١) الدرر والغرر: كتاب الإقرار - فصل: حُرَّة أقرت إلخ ٣٦٩/٢.

(٢) (قلت) ليست في "د".

(٣) انظر "المنح": كتاب الإقرار - فصل: مسائل تتعلق بكتاب الإقرار ١١٠/٢.

(٤) في هامش "ر": ((كتب المؤلف على هامش "ط" هنا: قوله: فيه نظر، فقد مرَّ في فصل الحبس متناً أنَّ تعيين مكانه للقاضي، إلا إذا طلب المُدعي مكاناً آخر، وأفتى به "المصنّف" تبعاً لـ "قارئ الهداية"، كما نقله الشارح ثمة، ونقل عن "النهر": ينبغي أن لا يُجاب لو طلب حبسه في مكان الأصوي ونحوه)) اهـ.

(٥) "ط": كتاب الإقرار - فصل في مسائل شتى ٣٤٥/٣.

(بجهولة النسب أقرت بالزق لإنسان) وصدقتها المقر له (ولها زوج وأولاد منه) أي: الزوج، (وكذلكها) زوجها (صح في حقها خاصة)، فولد علي بعد الإقرار رقيقاً خلافاً لـ "محمد"، (لا) في (حقه) يرذ عليه انتقاص طلاقها كما حققه في "الشربلالية".....

مر في بابه<sup>(١)</sup>: أن الخيار فيه للشدعي.

[٢٨٣٤٧] (قوله: بجهولة النسب أقرت) ليس على إطلاقه؛ لما في "الأشباه"<sup>(٢)</sup>: ((بجهول النسب إذا أقر بالزق لإنسان وصدقه المقر له صح وصار عبده إذا كان قبل تأكد الحرية بالقضاء، أما بعد قضاء القاضي عليه بحد كامل أو بالقبض في الأطراف لا يصح إقراره بالزق بعد ذلك)) اهـ. سائحي<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٣٤٨] (قوله: فولد) التفرغ غير ظاهر ومحلّه فيما بعد، والظاهر أن يقال: فتكون رقيقة له كما أفاده في "العزيمة".

[٢٨٣٤٩] (قوله: كما حققه في "الشربلالية") حيث قال<sup>(٤)</sup>: ((لأنه نقل في "المحيط" عن "المبسوط"<sup>(٥)</sup>) أن طلاقها إتيان وعدها خيضان بالإجماع؛ لأنها صارت أمة، وهذا حكم يخصها. ثم نقل عن "الزيادات": ولو طلقها الزوج تطليقتين وهو لا يعلم بإقرارها ملك عليها الرجعة،

(قوله: التفرغ غير ظاهر) بل هو ظاهر؛ لأنه حكم برقها خاصة، وولد الرقيق رقيق، تأمل.  
(قوله: حيث قال: لأنه نقل إلخ) هنا سقط<sup>(٦)</sup>، وأصله: ((حيث قال: ويرذ على كون إقرارها غير صحيح في حقه انتقاص<sup>(٧)</sup> طلاقها؛ لأنه نقل إلخ)).

(١) ٣٦٨/١٦ "در" و"حاشية".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الإقرار ص ٣٠٧ - ٣٠٨.

(٣) "الشربلالية": كتاب الإقرار - فصل: مرة أقرت إلخ ٢/٣٧٠ بتصرف (هامش "الدر والغر").

(٤) "مبسوط السرخسي": كتاب الإقرار - باب اليمين والإقرار في الرق ١٨/١٥٧.

(٥) نقول: ليس ثمة سقط؛ إذ أصل العبارة في "الدر".

(٦) الذي في مطبوعة "التفريعات": ((انتقاص)) بالضاد للمعجمة، والمراد الانتقاص كما في نسخ "الدر".

(وَحَقُّ الْأَوْلَادِ) وَفَرَعَ عَلَى حَقِّهِ بِقَوْلِهِ: (فَلَا يَطْلُ النِّكَاحُ)، وَعَلَى حَقِّ الْأَوْلَادِ بِقَوْلِهِ: (وَأَوْلَادٌ حَصَلَتْ قَبْلَ الْإِقْرَارِ، وَمَا فِي بَطْنِهَا وَقْتَهُ أَحْرَارٌ)؛ لِحُصُولِهِمْ قَبْلَ إِقْرَارِهَا بِالزَّوْجِ. (بِجَهْلِ النَّسَبِ حَزَرَ عَبْدَهُ، ثُمَّ أَقَرَّ بِالزَّوْجِ لِإِنْسَانٍ وَصَدَّقَهُ) الْمُقَرَّرُ لَهُ.....

وَلَوْ عَلِمَ لَا يَمْلِكُ. وَذَكَرَ فِي "الْجَامِع" <sup>(١)</sup>: لَا يَمْلِكُ عَلِيمٌ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ، قِيلَ: مَا ذَكَرَ <sup>(٢)</sup> قِيَاسٌ وَمَا ذَكَرَهُ فِي "الْجَامِع" اسْتِحْسَانٌ. وَفِي "الْكَافِي": آتَى وَأَثَرَتْ قَبْلَ شَهْرَيْنِ فَهِيَ مَدَّةٌ <sup>(٣)</sup>، وَإِنْ أَثَرَتْ بَعْدَ مَضِيِّ شَهْرَيْنِ فَارْبَعَةٌ، وَالْأَصْلُ: أَنَّهُ مَتَى أَمَكْنَ تَدَارُكُ مَا خَافَ قُوَّتَهُ بِإِقْرَارِ الْغَيْرِ وَلَمْ يُتْدَارَكْ بِطَلْقِ حَقِّهِ؛ لِأَنَّ قَوَاتِ حَقِّهِ مُضَافٌ إِلَى تَقْصِيرِهِ، فَإِنْ لَمْ يُحْكَمْ تَدَارُكُ لَا يَصِحُّ الْإِقْرَارُ فِي حَقِّهِ، فَإِذَا أَثَرَتْ بَعْدَ شَهْرِ أَمَكْنَ الزَّوْجَ التَّدَارُكُ، وَبَعْدَ شَهْرَيْنِ لَا يُحْكَمُ، وَكَذَا الطَّلَاقُ وَالْعِدَّةُ، حَتَّى لَوْ طَلَّقَهَا يَتَيْنِ ثُمَّ أَثَرَتْ يَمْلِكُ الْقَالِدَةُ، وَلَوْ أَثَرَتْ قَبْلَ الطَّلَاقِ يَتَيْنِ يَشْتَتِي، وَلَوْ مَضَتْ مِنْ عِدَّتِهَا خِيضَتَانِ ثُمَّ أَثَرَتْ يَمْلِكُ الرَّبْعَةُ، وَلَوْ مَضَتْ حِيضَةً ثُمَّ أَثَرَتْ يَتَيْنِ بِخِيضَتَيْنِ)) اهـ.

قُلْتُ: وَعَلَى مَا فِي "الْكَافِي" لَا إِشْكَالَ؛ لِقَوْلِهِ: ((إِنَّ قَوَاتِ حَقِّهِ مُضَافٌ إِلَى تَقْصِيرِهِ))، نَائِلٌ.

[٢٨٣٥٠] (قَوْلُهُ: حَزَرَ عَبْدَهُ) مَاضٍ مَبْنِيٌّ لِلْفَاعِلِ، وَ((عِدَّةً)) مَفْعُولٌ <sup>(٤)</sup>.

(قَوْلُهُ: قِيلَ: مَا ذَكَرَهُ قِيَاسٌ) هُنَا سَقَطَ، وَأَصْلُهُ: قِيلَ: مَا ذَكَرَهُ فِي "الزِّيَادَاتِ" قِيَاسٌ. (قَوْلُهُ: وَعَلَى مَا فِي "الْكَافِي" لَا إِشْكَالَ) (إِلْح) مَا فِي "الْكَافِي" لَا يَدْعُ الْإِشْكَالَ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَالْأَوَّلَى فِي دَفْعِهِ أَنْ يُقَالَ: إِنَّمَا صَارَتْ رَقِيقَةً، وَحُكْمُهَا انْتِقَاصُ طَلَاقِهَا كَرَقِيقَةِ أَوْلَادِهَا، وَأَنَّهُ يَظْهَرُ إِقْرَارُهَا فِي حَقِّ الزَّوْجِ أَيْضًا فِي الْمُسْتَقْبَلِ.

(١) "الجامع الكبير": كتاب الإقرار - باب إقرار المرأة بالرق وهي تحت زوج يجحد ما قالت ص ١٤٣. ينصرف

(٢) في النسخ جميعها ((ما ذكر))، وانظر "تقريبات الرافعي" رحمه الله تعالى في أصل العبارة.

(٣) في "ب" و"م" و"ن" و"هـ": ((عدته))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"ز" موافق لعبارة "الشربيلية".

(٤) في "ز": ((مفعوله)).

(صَحَّ) إِقْرَارُهُ (فِي حَقِّهِ) فَقَطْ (دُونَ إِبْطَالِ الْعِتْقِ، فَإِنْ مَاتَ الْعَتِيقُ يَرِثُهُ وَارِثُهُ إِنْ كَانَ) له وَارِثٌ يَسْتَعْرِقُ التَّرَكَّةَ، (وَأَلَّا فِيرِثَ) الْكُلَّ أَوْ الْبَاقِيَّ، "كَافِي" وَ"شُرْبِيلَالِيَّة" (الْمُقَرَّرُ لَهُ، فَإِنْ مَاتَ الْمُقَرَّرُ ثُمَّ الْعَتِيقُ فَإِثْمُهُ لِعَصْبَةِ الْمُقَرَّرِ)، وَلَوْ جَاءَ هَذَا الْعَتِيقُ سَعَى فِي جَنَابَتِهِ؛ لِأَنَّهُ لَا عَاقِلَةً لَهُ، وَلَوْ جُنِّيَ عَلَيْهِ يَجِبُ أَرْشُ الْعَبْدِ، وَهُوَ كَالْمَمْلُوكِ فِي الشَّهَادَةِ؛ لِأَنَّ حُرِّيَّتَهُ بِالظَّاهِرِ وَهُوَ يَصْلُحُ لِلدَّفْعِ لَا لِلِاسْتِحْقَاقِ.

(قَالَ) رَجُلٌ لآخر: (لِي عَلَيْكَ أَلْفٌ، فَقَالَ) فِي جَوَابِهِ: (الصَّدَقُ أَوْ الْحَقُّ أَوْ الْيَقِينُ أَوْ نَكْرٌ) كَقَوْلِهِ: حَقًّا وَنَحْوُهُ، (أَوْ كَرَّرَ لَفْظَ الْحَقِّ أَوْ الصَّدَقِ) كَقَوْلِهِ: الْحَقُّ الْحَقُّ، أَوْ حَقًّا حَقًّا، (وَنَحْوُهُ، .....)

[٢٨٣٥١] (قَوْلُهُ: فَيَرِثُ الْكُلَّ) إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ أَصْلًا.

[٢٨٣٥٢] (قَوْلُهُ: أَوْ الْبَاقِي) إِنْ كَانَ لَهُ وَارِثٌ لَا يَسْتَعْرِقُ.

[٢٨٣٥٣] (قَوْلُهُ: وَ"شُرْبِيلَالِيَّة") عِبَارَةٌ "الشَّرْبِيلَالِيَّة" <sup>(١)</sup> عَنْ "الْمَحِيط": ((وَأِنْ كَانَ لِلْمَيِّتِ بَنَتْ كَانَ النِّصْفُ لَهَا وَالنِّصْفُ لِلْمُقَرَّرِ لَهُ أَهْ، وَإِنْ جُنِّيَ هَذَا الْعَتِيقُ سَعَى فِي جَنَابَتِهِ؛ لِأَنَّهُ لَا عَاقِلَةً لَهُ وَإِنْ جُنِّيَ عَلَيْهِ يَجِبُ عَلَيْهِ أَرْشُ الْعَبْدِ، وَهُوَ كَالْمَمْلُوكِ فِي الشَّهَادَةِ؛ لِأَنَّ حُرِّيَّتَهُ فِي الظَّاهِرِ، وَهُوَ يَصْلُحُ لِلدَّفْعِ لَا لِلِاسْتِحْقَاقِ)) اهـ. ق ٤٧٤/ب

[٢٨٣٥٤] (قَوْلُهُ: أَرْشُ الْعَبْدِ) وَعَلَيْهِ فَقَدْ صَارَ الْإِقْرَارُ حُجَّةً مُتَعَدِّدَةً فِي حَقِّ الْمَجْنُونِ عَلَيْهِ، فَيَتَبَغَى زِيَادَةُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ عَلَى السَّبْتِ <sup>(٢)</sup> الْمُتَقَدِّمَةِ آفَافًا <sup>(٣)</sup>.

[٢٨٣٥٥] (قَوْلُهُ: وَنَحْوُهُ) بِأَنْ كَرَّرَ ((الْيَقِينُ)) [ب/٣٠٩٥/٢] أَيْضًا مُعَرِّفًا أَوْ مُنْكَرًا.

(١) "الشَّرْبِيلَالِيَّة": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - فَصْلٌ: حُرَّةٌ أَفْرَتْ إلخ ٣٧٠/٢ (هَامِشُ "الدَّررِ وَالْفَرَرِ").

(٢) فِي هَامِشِ "ب" وَ"م": ((قَوْلُهُ: (عَلَى السَّبْتِ إلخ) فِيهِ: أَنَّهُ لَمْ يَذْكَرِ السَّادِسَةَ، وَإِنَّمَا ذَكَرَهَا "ط" حَيْثُ قَالَ: السَّادِسَةُ: بَاعَ لِلْبَيْعِ ثُمَّ أَفْرَأَ أَنَّ الْبَيْعَ كَانَ تِلْجَةً وَصَدَّقَهُ الْمَشْتَرِي فَلَهُ الزُّدُّ عَلَى بَالَعِهِ بِالْعَبْدِ)) اهـ. مَصْحُوحًا "ب" وَ"م".

(٣) لِلْقَوْلِ [٢٨٣٤٣] قَوْلُهُ: ((وَهِيَ فِي "الْأَشْيَاءِ")).



أو قرَنَ بها (البر) كقوليه: البرُّ حقٌّ، أو الحقُّ برٌّ إلى آخره (فإقراراً، ولو قال: الحقُّ حقٌّ، أو الصَّدقُ صِدقٌ، أو اليقينُ يقينٌ لا) يكونُ إقراراً؛ لأنَّه كلامٌ تامٌّ، بخلافِ ما مرَّ؛ لأنَّه لا يصلُحُ للابتداءِ فجعلَ جواباً، فكأنَّه قال: ادَّعيتَ الحقَّ إلى آخره.

(قال لأمتيه: يا سارقة، يا زانية، يا بَحْنونة، يا آبهة، أو قال: هذه السَّارقة فعلتَ كذا، وباعها فوجَدَ بها واحدٌ منها) أي: من هذه العيوبِ (لا تُردُّ به)؛ لأنَّه نداءٌ أو شتيمةٌ<sup>(١)</sup> لا إخبارٌ، (بخلاف: هذه سارقة، أو: هذه آبهة، أو: هذه زانية، أو: هذه<sup>(٢)</sup> بَحْنونة) حيثُ تُردُّ بأحدها؛ لأنَّه إخبارٌ، وهو لتحقيقُ الوصفِ، (وبخلاف: يا طالق، أو: هذه المُطلَّقة فعلتَ كذا) حيثُ تطلقُ امرأتَهُ؛ لتمكُّينه من إثباته شرعاً، فجعلَ إيجاباً؛ .....

[٢٨٣٥٦] (قوله: كقوليه: البرُّ حقٌّ إلخ) هذا بما يصلُحُ للإخبارِ ولا يتعيَّنُ جواباً. والذي في "الدرر"<sup>(٣)</sup>: ((البرُّ الحقُّ<sup>(٤)</sup>))، وهو في بعض النسخ كذلك، وهو ظاهرٌ، فإنَّه يُحمَلُ على الإبدالِ، "ط"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٣٥٧] (قوله: لأنَّه نداءٌ) أي: فيما عدا الأخيرة، والنداءُ إعلامُ المُنادي وإحضاره لا تحقيقُ الوصفِ.

[٢٨٣٥٨] (قوله: حيثُ تُردُّ) أي: لو اشتراها من لم يَعْلَمْ بهذا الإخبارِ ثمَّ عَلِمَ، "ط"<sup>(٥)</sup>.

(قوله: وهو في بعض النسخ كذلك، وهو ظاهرٌ إلخ) فيه: أنَّ صورةَ "الدرر" تحتمِلُ الإخبارَ أيضاً، فلا يظنُّه جعلها إقراراً.

(١) في "د" و"و": ((شتم)).

(٢) ((هذه)) ليست في "د".

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار - فصل: حُرَّةُ أَمْرَتِ إلخ ٣٧٠/٢.

(٤) في "ر": ((البرُّ حقُّ)).

(٥) "ط": كتاب الإقرار - فصل في مسائل شتى ٣٤٦/٣.

ليكون صادقاً، بخلاف الأول، "درر"<sup>(١)</sup>. (إقرار السكران بطريق مخطوئ) أي: ممنوع  
محرّم (صحيح) في كلّ حق، فلو أقر بقوّة أقيم عليه الحد في سكره، وفي السرقة يضمّن  
المسروق كما بسطه "سعدى أفندي" في باب حدّ الشرب، .....

[٢٨٣٥٩] (قوله: بخلاف الأول) فإنّ السيّد لا يمتكّن من إثبات هذه الأوصاف فيها، "ط"<sup>(٢)</sup>.

[٢٨٣٦٠] (قوله: بطريق متعلّق بـ ((السكران))).

[٢٨٣٦١] (قوله: عليه الحدّ) لعله سبق قلّم، والصواب: القصاص، فليراجع.

[٢٨٣٦٢] (قوله: كما بسطه "سعدى") وعبارته هناك<sup>(٣)</sup>: ((وقال صاحب "النهاية":

ذكر الإمام "الترمذاشي": ولا يحدّ السكران بإقراره على نفسه بالنّزاع والسرقة؛ لأنّه إذا صحّا  
ورجع بطل إقراره، ولكن يضمّن المسروق، بخلاف حدّ القذف والقصاص حيث يُقام عليه  
في حال سكره؛ لأنّه لا فائدة في التأخير؛ لأنّه لا يملك الرجوع؛ لأنّهما من حقوق العباد،  
فأشبه الإقرار بالمال والطلاق والتناهي اهـ. ولا يخفى عليك أنّ قوله: لأنّه لا فائدة في التأخير  
تحلّ بحث. وفي "معراج الدّرية": بخلاف حدّ القذف، فإنّه يُحبس حتى يصحو، ثمّ يحدّ  
للقذف، ثمّ يُحبس حتى ينفّ منه الضرب، ثمّ يحدّ للسكر، ذكره في "المبسوط"<sup>(٤)</sup> وفي  
"معراج الدّرية": قيّد بالإقرار لأنّه لو زنا وسرق في حاله يحدّ بعد الصحو، بخلاف الإقرار،  
وكذا في "الدّخيرة") اهـ.

(قوله: تحلّ بحث) فإنّ الانزجار لا يحصل إلّا بإقامة الحدّ بعد الصحو.

(١) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار - فصل: حُرّة أقرت إلخ ٣٧٠/٢ - تصرف.

(٢) "ط": كتاب الإقرار - فصل في مسائل شتى ٣٤٦/٣.

(٣) انظر "الحواشي السعدية": كتاب الحدود ٨٧/٥ (هامش "فتح القدير").

(٤) "المبسوط": كتاب الأشربة ٣٢/٢٤.

(إلا في) ما يقبل الرجوع كالزَّوْجَةِ، و(حَدُّ الزَّنا، وشُرْبِ الحَمْرِ. وإن) سكر (بطريق مباح) كشربه مكرهاً (لا) يُعتَبَرُ، بل هو كالإغماءِ إلّا في سُقوطِ القضاء، وتماثله في أحكاماتِ "الأشباه"<sup>(١)</sup>. (المَقْرُّ له إذا كُذِّبَ الْمُقَرَّرُ بطلَ إقراره)؛ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّهُ يَرْتَدُّ بِالزَّوْجَةِ، (إلا في) سِتٍّ على ما هنا تبعاً لـ "الأشباه"<sup>(٢)</sup>: (الإقرار بالحريّة، والنسب، وولاء العتاقة، والوقف) في "الإسعاف": .....

[٢٨٣٦٣] (قوله: سُقوطِ القضاء) أي: قضاء صلاةً أَرْتَدَّ مِنْ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ، بخلاف الإغماء.

[٢٨٣٦٤] (قوله: على ما هنا) أي: على ما في "المعن"، وإلّا فسيأتي<sup>(٣)</sup> زيادةً عليها. ١/٤٧٥

[٢٨٣٦٥] (قوله: بالحريّة) فإذا أَقَرَّ أَنَّ الْعَبْدَ الَّذِي فِي يَدِهِ حُرٌّ نَبَتَ<sup>(٤)</sup> حُرِّيَّتُهُ وَإِنْ كَذَّبَهُ الْعَبْدُ، "ط"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٣٦٦] (قوله: في "الإسعاف") ونصّه<sup>(٦)</sup>: ((وَمَنْ قَبِلَ مَا وُقِفَ عَلَيْهِ لَيْسَ لَهُ الزَّوْجُ بَعْدَهُ، وَمَنْ رَدَّهُ أَوَّلَ مَرَّةٍ لَيْسَ لَهُ الْقَبُولُ بَعْدَهُ)) اهـ. وَتَمَامُ التَّفَارِيعِ فِيهِ، وَلَا يَخْفَى أَنَّ الْكَلَامَ فِي الْإِقْرَارِ بِالْوَقْفِ لَا فِي الْوَقْفِ. وَفِي "الإسعاف"<sup>(٧)</sup> أيضاً: ((وَلَوْ أَقَرَّ لِرَجُلَيْنِ بِأَرْضٍ فِي يَدِهِ أَمَّا وَقَفَ عَلَيْهَا وَعَلَى أَوْلَادِهَا وَنَسَلِهَا أَبَدًا ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى الْمَسَاكِينِ، فَصَلَّفَهُ أَحَدَهُمَا وَكَذَّبَهُ الْآخَرَ وَلَا أَوْلَادَ لَهَا يَكُونُ نَصْفُهَا وَقَفًا عَلَى الْمُصَدَّقِ مِنْهُمَا وَالنَّصْفُ

(١) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق - أحكام السكران - ص ٣٧.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الإقرار - ص ٣٠.

(٣) في الصحيفة الآتية "در".

(٤) في "ر" و"آ": ((وَبَتَّتْ))، وما أُنْتَهَى مِنْ "الْأَرْبَعِ" وَ"ب" وَ"م" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "ط".

(٥) "ط": كتاب الإقرار - فصل في مسائل شتى ٣/٢٤٦.

(٦) "الإسعاف" في أحكام الأوقاف: كتاب الوقف - باب في ألفاظ الوقف، وأهله وعمله وحكمه - فصل في بيان اشتراط قبول الوقف وعدمه ص ٢١.

(٧) "الإسعاف" في أحكام الأوقاف: كتاب الوقف - باب في إقرار الصحيح بأرض في يده أمّا وقف ص ٥٢.

((لو وَقَفَ على رجلٍ فقبِلَهُ، ثُمَّ رَدَّهُ لم يَرْتَدُّ، وإن رَدَّهُ قَبْلَ الْقَبُولِ ارْتَدَّ))، ((وَالطَّلَاقُ، وَالرَّقْدُ))، فَكُلُّهَا لَا تَرْتَدُّ. وَيُرَادُّ المِيرَاثُ، "بِرَازِيَّةٍ"، وَالنِّكَاحُ كَمَا فِي مَتَفَرِّقَاتِ قَضَاءِ "الْبَحْرِ"، وَتَمَامُهُ تَمَّةٌ، .....

الْآخَرُ لِلْمَسَاكِينِ، وَلَوْ رَجَعَ الْمُتَكَبِّرُ إِلَى التَّصَدِيقِ رَجَعَتِ الْعَلَّةُ إِلَيْهِ، وَهَذَا بِخِلَافِ مَا لَوْ أَقَرَّ لِرَجُلٍ بَارِضٍ فَكَذَّبَهُ الْمُقَرُّ لَهُ ثُمَّ صَدَّقَهُ، فَإِنَّمَا لَا تَصِيرُ لَهُ مَا لَمْ يُقَرَّ لَهُ بِمَا ثَانِيًا. وَالْفَرْقُ: أَنَّ الْأَرْضَ الْمُقَرَّ بِوَقْفِهَا لَا تَصِيرُ مِلْكًا لِأَحَدٍ بِتَكْذِيبِ الْمُقَرِّ لَهُ، فَإِذَا رَجَعَ تَرَجَّعَ إِلَيْهِ، وَالْأَرْضُ<sup>(١)</sup> الْمُقَرَّ بِكُوفِهَا مِلْكًا تَرَجَّعَ إِلَى مِلْكِ الْمُقَرِّ بِالتَّكْذِيبِ)) اهـ.

[٢٨٣٦٧] (قَوْلُهُ: لَوْ وَقَفَ) فِيهِ: أَنَّ الْكَلَامَ فِي الْإِقْرَارِ بِالْوَقْفِ لَا فِي الْوَقْفِ، وَأَيْضًا الْكَلَامُ فِيهَا<sup>(٢)</sup> لَا يَرْتَدُّ وَلَوْ قَبْلَ الْقَبُولِ، عَلَى أَنَّ عِبَارَةَ "الْإِسْعَافُ": ((عَلَى<sup>(٣)</sup>) مَا فِي "الْأَشْبَاهِ"<sup>(٤)</sup>) وَالْمَنْعُ<sup>(٥)</sup>: أَنَّ الْمُقَرَّ لَهُ إِذَا رَدَّهُ ثُمَّ صَدَّقَهُ صَحَّ<sup>(٦)</sup>))، "ح"<sup>(٧)</sup>.

[٢٨٣٦٨] (قَوْلُهُ: قَضَاءُ "الْبَحْرِ") وَعِبَارَتُهُ<sup>(٨)</sup>: ((قَبْدٌ بِالْإِقْرَارِ بِالْمَالِ احْتِرَازًا عَنِ الْإِقْرَارِ

(قَوْلُهُ: فِيهِ أَنَّ الْكَلَامَ فِي الْإِقْرَارِ بِالْوَقْفِ إلخ) يُدْفَعُ هَذَا بِأَنَّ فَصْدَ "الْمَنْعُ" يَذْكُرُ مَسْأَلَةَ أُخْرَى لِمُنَاسِبَةٍ مَا فِي "الْمَنْعِ"، تَأْمُلْ.

(١) فِي "ب" وَ"م": ((الْأَرْضُ)) بَلَا وَوَاوٍ، وَمَا أُتْبِهَتْهُ مِنْ "الْأَصْلِ" وَ"ر" مُوَافِقٌ لِعِبَارَةِ "الْإِسْعَافِ"، وَقَدْ أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ مَصْنُوعُ "ب".

(٢) فِي "ر": ((فِيهَا)).

(٣) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"أ" وَ"ب": ((عَلَى أَذْ)) بِزِيَادَةِ ((أَذْ))، وَمَا أُتْبِهَتْهُ مِنْ "م" مُوَافِقٌ لِعِبَارَةِ الْحَلِيِّ، وَقَدْ أَشَارَ إِلَيْهِ مَصْنُوعُ "ب".

(٤) "الْأَشْبَاهُ وَالنِّظَائِرُ": الْفَنُّ الثَّانِي: الْفَوَائِدُ - كِتَابُ الْإِقْرَارِ ص ٣٠٠.

(٥) "الْمَنْعُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - فَصْلٌ: مَسَائِلُ تَمْلُقُ بِكِتَابِ الْإِقْرَارِ ٢/١١٠ ق.

(٦) قَوْلُهُ: ((صَحَّ)) سَاقِطَةٌ مِنْ مَخْطُوطَةِ "ح" الَّتِي بَيْنَ أَيْدِينَا.

(٧) "ح": كِتَابُ الْإِقْرَارِ ق ٣٢٨/١.

(٨) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْقَضَاءِ - مَسَائِلُ شَقِ ٣٩/٧.

واستثنى ثمة<sup>(١)</sup> مسألتين من الإبراء، وهما: إبراء الكفيل لا يرتد، وإبراء المديون بعد قوله: أبرئني، فأبرأه لا يرتد. فالمستثنى عشرة، فلنحفظ.....

بالرقي والطلاقي والعنق والتسبب والولاء، فإنما لا ترتد<sup>(٢)</sup> بالرّد، أما الثلاثة الأول ففي "البرازية"<sup>(٣)</sup>: قال لآخر: أنا عبدك، فزده<sup>(٤)</sup> المقر له ثم عاد إلى تصديقفه فهو عبده، ولا يطل الإقرار بالرقي بالرّد كما لا يطل بحدود المولى، بخلاف الإقرار بالعين والدين حيث يطل بالرّد، والطلاق والعنق لا يطلان بالرّد، لأنهما إسقاط يُمّ بالمسقط وحده<sup>(٥)</sup>. وأما الإقرار بالتسبب وولاء العنقة ففي "شرح المجموع"<sup>(٦)</sup> من الولاء: وأما الإقرار بالنكاح فلم أَرَهُ الآن، اهـ، وتماؤه هناك.

[٢٨٣٦٩] (قوله: واستثنى ثمة) لا حاجة إلى ذكرهما هنا، فإنهما ليستا<sup>(٧)</sup> بما نحن فيه، "ح"<sup>(٨)</sup>، أي: لأن الكلام في الإقرار، وما دُكر في الإبراء.

[٢٨٣٧٠] (قوله: مسألتين) حيث قال<sup>(٩)</sup>: ((ثم اعلم أن الإبراء يرتد بالرّد إلا فيما إذا قال المديون: أبرئني فأبرأه فإنه لا يرتد [٢٨٣٠٣/٢] كما في "البرازية"<sup>(١٠)</sup>، وكذا إبراء الكفيل لا يرتد بالرّد، فالمستثنى مسألتان، كما أن قولهم: إن الإبراء لا يتوقف على القبول

(١) (قمة) ليست في "و".

(٢) في "ب" و"م": ((لا ترة))، وما أثبتاه من "الأصل" و"ر" و"ت" موافق لما في "البحر".

(٣) "البرازية": كتاب الإقرار - الفصل الثاني في الاختلاف ٤٥٤/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "الأصل" و"ر" و"ت": ((زده))، وما أثبتاه من "ب" و"م" موافق لما في "البرازية".

(٥) هنا ينتهي النقل عن "البرازية".

(٦) في "ت": ((شرح للمنفى)).

(٧) في "الأصل" و"ر" و"ت": ((يسا)).

(٨) "ح": كتاب الإقرار ٣٢٨/١.

(٩) أي: صاحب "البحر": كتاب القضاء - مسائل شتى ٣٨/٧.

(١٠) "البرازية": كتاب الإقرار - الفصل الأول فيما يكون إقراراً ٤٤٥/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

وفي وكالة "الوهابية"<sup>(١)</sup>: ((ومنى صدقته فيها ثم رده لا يرتد بالرد، وهل يشترط لصحة الرد مجلس الإبراء؟ خلاف. والضابط: أن ما فيه تمليك مال من وجه يقتل الرد، وإلا فلا: كإبطال شفعة، وطلاقي، وعتاق لا يقتل الرد، وهذا ضابط جيد، فليحفظ)).  
(صالح أحد الورثة وأبراه إبراء عاماً)، أو قال: لم يبق لي حق من تركة أبي عند الوصي، أو قبضت الجميع، ونحو ذلك، (ثم ظهر في) يد وصيه من (التركة شيء لم يكن وقت الصلح) وتحققه (تسمع دعوى حصته منه على الأصح)، .....

يخرج عنه الإبراء عن بدل المصنف والمسلم، فإنه يتوقف<sup>(٢)</sup> على التبول ليطلا<sup>(٣)</sup> كما قدمناه في باب السلم)).

[٢٨٣٧١] (قوله: فيها) أي: في الوكالة.

[٢٨٣٧٢] (قوله: أو قال) غلط على ((صالح))؛ لأنها مسألة أخرى. في أوائل الثلث الثالث من "فتاوى الخانوي"<sup>(٤)</sup> كلام طويل في البراءة العامة، فراجع.

وفي "الحانية"<sup>(٥)</sup>: ((وصي الميت إذا دفع ما كان في يده من تركة الميت إلى ولد الميت وأشهد الولد على نفسه أنه قبض التركة ولم يبق من تركة والده قليل ولا كثير إلا قد استوفاه، ثم ادعى في يد الوصي شيئاً وقال: من تركة والدي وأقام على ذلك يئنه فبليت يئنه<sup>(٦)</sup>، وكنا لو أقر الوارث أنه قبض جميع ما على الناس من تركة والديه، ثم ادعى على رجل ديناً لوالديه تسمع دعواه)).

(١) أي: وكالة "شرح الوهابية"، انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوكالة ٣٣٠/١ تصرف نقلاً عن "الصغرى".

(٢) في "ر": ((لا يتوقف)).

(٣) في "ب" و"م": ((ليطلاه))، وما أنشأه من "الأصل" و"ر" و"ت" موافق لما في "البحر".

(٤) "إجابة السائلين بفتوى المتأخرين" وتعرف بـ "الفتاوى الخانوية": لأبي طاهر محمد بن عمر، شمس الدين الخانوي المصري (ت. ١٠١٠هـ)، جمعها الشيخ خليل بن ولي بن جعفر (ت. ١١٠٦هـ). ("إيضاح للكون" ٢٥/١، خلاصة الأثر ٧٦/٤، "هدية العارفين" ٢/٢٦٤، "الأعلام" ٣١٧/٦).

(٥) "الحانية": كتاب الوصايا - باب الوصي - فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم وتصرفات الوالد في مال ولده الصغير ٥٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ((بليت يئنه)) ليست في "ب" و"م".

## ....."صُلْحُ "الْبِرَازِيَّةِ".....

قلتُ: وَوجهُ سماعِها أنَّ إقرارَ الولدِ لم يَتَضَمَّنْ إبراءَ شخصٍ مُعَيَّنٍ، وكذا إقرارُ الوارثِ بِتَضْيِيعِ جميعِ ما على الناسِ فيه إبراءٌ ولو تَنَزَّلنا لِلزَّاءِ فهي غيرُ صحيحةٍ في الأعيان، "شرح وهباتية" لـ "الشترنبلاني". وفيه نظرٌ؛ لأنَّ عدمَ صحتها معناه: أنَّ لا تصيرُ ملكاً لِلْمُدْعَى عليه، وإلا فالدَّعوى لا تُسَمَّعُ كما يأتي<sup>(١)</sup> في الصُّلْحِ<sup>(٢)</sup>.

[٢٨٣٧٣] (قوله: "صُلْحُ "الْبِرَازِيَّةِ") وعبارَةُ "الْبِرَازِيَّةِ"<sup>(٣)</sup> ((قال "تاج الإسلام")<sup>(٤)</sup>: ويخطُّ "صدر الإسلام" وحدثه<sup>(٥)</sup> صالِحٌ أَخَذَ الْوَرِثَةَ<sup>(٦)</sup> وَأَبْرَأَ إِبْرَاءً عَامًّا ثُمَّ ظَهَرَ فِي التَّرَكَّةِ شَيْءٌ لَمْ يَكُنْ وَقْتُ الصُّلْحِ لَا رَوَايَةَ فِي جَوَازِ الدَّعْوَى. ولِقائِلُ أَنْ يَقُولَ: بَحْوَرُ دَعْوَى حِصَّتِهِ مِنْهُ<sup>(٧)</sup>، وهو الْأَصَحُّ<sup>(٨)</sup>، ولِقائِلُ أَنْ يَقُولَ: لا)) اهـ.

(قوله: وإلا فالدَّعوى لا تُسَمَّعُ) هذا أَخَذَ قَوْلَيْنِ، والثَّانِي ما نَقَلَهُ عن "الشترنبلاني"، وسيأتي في الصُّلْحِ نَقْلُ الْخِلَافِ.

(١) ص ١٨٢، "در".

(٢) في "ر" و"آ": ((الصحيح))، وهو تحريفٌ.

(٣) "البرازية": كتاب الصلح - الفصل السادس في صلح الأب والوصي ومسائل التركة والتخارج ٥١/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في هامش "م": ((قوله: "قال "تاج الإسلام" إلخ) قال شيخنا: عبارة "البرازية": (أخذ الورثة صالِحاً وأبْرَأَ إلخ)، وحيثُ قد فتكونُ مُساويةً لعبارة "الحاتية" للآخرة، ويكونُ الحكمُ سماعَ الدعوى، حيث لم يكن في العبارة تعيينَ الشَّيْءِ، وحيث إنَّ الْمُصَنِّفَ نَقَلَ عبارة "البرازية" هذه نَحْكَمُ بأنَّ دَكْرَ الشُّمَيْرِ بَعْدَ ((أَبْرَأَ)) فيه تحريفٌ؛ إذ ليس هذا الشُّمَيْرُ موجوداً في "البرازية"، نعم يبقى قولُ الشَّارِحِ: (لم يَنْقُ لي حقٌّ مِنْ تَرْكَةِ أَبِي عِنْدَ الْوَصِيِّ) مُشْكِلًا)) اهـ.

(٥) ((ويخطُّ "صدر الإسلام" وحدثه)) ليست في "ب" و"م".

(٦) في "ب" و"م": ((واحدٌ صالِحُ الْوَرِثَةِ)).

(٧) في "ب" و"م": ((فيه))، وما أُثْبِتَاهُ من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقَ لعبارة "البرازية".

(٨) في "آ": ((وهو الصحيح)).

ولـ "الشربلالي" رسالة سماها "تنقيح الأحكام في الإقرار والإبراء الخاص والعام"<sup>(١)</sup> أجاب فيها: ((بأنَّ البراءة العامة بينَ الوارثين مانعةٌ من دعوى شيءٍ سابقٍ عليها عيناً كان<sup>(٢)</sup>) أو ديناً، ميراثٍ أو غيره))، وحَقَّق ذلك<sup>(٣)</sup>: ((بأنَّ البراءة إما عامةٌ كـ: لا حقَّ، أو: لا دعوى، أو: لا غُصومةٍ لي قِبَل فلانٍ، أو: هو بريءٌ من حقِّي، أو: لا دعوى لي عليه، أو: لا تَعَلُّقٌ لي عليه، أو: لا أَسْتَحِقُّ عليه شيئاً، أو: أبرأته من حقِّي أو يَمَّا لي قِبَله، وإما خاصةٌ بدينٍ خاصٍّ كـ: أبرأته من دينٍ كذا، أو عامٍّ كـ: أبرأته يَمَّا لي عليه قَبيراً عن كلِّ دينٍ دونَ العين، وإما خاصةٌ بعينٍ، فتَصِحُّ لنفي الضمانِ لا الدَّعوى، فيُدَّعى بها على المُخاطَب وغيره، وإنَّ كانَ عن دَعواها فهو صحيحٌ. ثمَّ إنَّ الإبراء لشخصٍ بِمَجهولٍ لا يَصِحُّ، وإنَّ لِمَعلومٍ صَحَّ ولو بِمَجهولٍ، فقوله: قَبَضْتُ تَرَكَّةَ مُورَثِي كُلِّها، أو كلِّ مَنْ لي عليه شيءٌ أو دينٌ فهو بريءٌ ليس إبراءً عامّاً ولا خاصّاً، بل هو إقرارٌ بِمُجرَّد لا يَمَنَعُ من الدَّعوى؛ لِمَا في "المحيط": قال: لا دينَ لي على أحَدٍ، ثمَّ ادَّعى على رجلٍ ديناً صَحَّ؛ لاحتمالٍ وُجوبه بعدَ الإقرار. وفيه أيضاً: وقولُه: هو بريءٌ يَمَّا لي عندهُ إخبارٌ عن ثُبوتِ البراءة لا إنشاءً.

وفي "الخلاصة"<sup>(٤)</sup>: لا حقَّ لي قِبَله فيَدخلُ فيه كلُّ عَيْنٍ وَدينٍ وَكفالةٍ وإجارةٍ وَجنايةٍ وَخَدَّ اهـ.

(قوله: لاحتمالٍ وُجوبه بعدَ الإقرار) الأصوبُ التعليلُ بعدمِ صحَّةِ إبراء المَجهولِ.

(قوله: إخبارٌ عن ثُبوتِ البراءة لا إنشاءً) لا فَرْقَ في تَرْتِيبِ حُكْمِ البراءة على بخلي ما ذُكِرَ إخباراً أو إنشاءً.

(١) الرسالة الحادية والأربعون "تنقيح الأحكام في حكم الإبراء والإقرار الخاص والعام": ق ٢٦٦/ب وما بعدها يتصرف (ضمن "مجموع رسائل الشربلالي").

(٢) ((كان)) ليست في "ب" و"م".

(٣) الرسالة الحادية والأربعون "تنقيح الأحكام في حكم الإبراء والإقرار الخاص والعام": ق ٢٦٦/ب وما بعدها يتصرف (ضمن "مجموع رسائل الشربلالي").

(٤) "الخلاصة": كتاب الدعوى - الفصل الرابع عشر في الإبراء عن الدعاوى ق ٢٢٣/أ.



وفي "الأصل": فلا يدَّعي إرثاً، ولا كفاً لِنَفْسٍ أو مَالٍ، ولا ديناً، أو مُضاربةً، أو شِرْكةً، أو وديعةً، أو ميراثاً، أو داراً، أو عبداً، أو شيئاً إلا شيئاً<sup>(١)</sup> حادثاً بعد البراءة اهـ.

فما في "شرح المنظومة"<sup>(٢)</sup> عن "المحيط"<sup>(٣)</sup>: أَبْرَأَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ الْبَاقِي ثُمَّ ادَّعَى الْوَرَثَةَ وَأَنْكَرُوا لَا تَسْمَعُ دَعْوَاهُ وَإِنْ أَقْرَأُوا بِالْوَرَثَةِ أُمِرُوا بِالرَّدِّ عَلَيْهِ اهـ ظاهرٌ فيما إذا لم تكن البراءة عامةً؛ لِمَا عَلِمْتَهُ<sup>(٤)</sup>، ولِمَا سَنَدَكُ<sup>(٥)</sup>: أَنَّهُ لَوْ أَبْرَأَهُ عَامَتاً ثُمَّ أَقْرَأَ بَعْدَهُ بِالْمَالِ الْمُبْرَأِ مِنْهُ<sup>(٦)</sup> لَا يَتَعَوَّدُ بَعْدَ سُقُوطِهِ.

وفي "العمادية": قَالَ ذُو الْيَدِ: لَيْسَ هَذَا لِي، أَوْ لَيْسَ<sup>(٧)</sup> يَلِكِي، أَوْ لَا حَقَّ لِي فِيهِ، أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ وَلَا مُنَازَعٌ لَهُ حِينَئِذٍ، ثُمَّ ادَّعَاهُ أَحَدٌ فَقَالَ ذُو الْيَدِ: هُوَ لِي فَالْقَوْلُ لَهُ؛ لِأَنَّ الْإِقْرَارَ لِمَجْهُولٍ<sup>(٨)</sup> بَاطِلٌ، وَالتَّائِقُضُ إِنَّمَا يَنْتَعِ إِذَا تَضَعْنَ إِبْطَالَ حَقٍّ عَلَى أَحَدٍ اهـ، ومثلهُ في "الفيض" و"خزانة المفتين".

(قوله: أَوْ شَيْئاً مِنَ الْأَشْيَاءِ حَادِثاً) لَعَلَّهُ: إِلَّا شَيْئاً حَادِثاً.

(قوله: ظَاهِرٌ فِيْمَا إِذَا لَمْ تَكُنِ الْبِرَاءَةُ عَامَةً) كَلَامُهُ هَذَا غَيْرُ مُحَرَّرٍ، تَأَثَّلَ.

(١) في "الأصل" "و" و"آ" و"ب": ((أَوْ شَيْئاً مِنَ الْأَشْيَاءِ))، وما أثبتاه من "م"، وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله تعالى.

(٢) "تفصيل عقد الفراءد": فصل من كتاب الإقرار ٢٧/٢.

(٣) في هامش "م": ((قوله: (شرح المنظومة" إيج)، قال شيخنا: لا حاجة إلى هذا الحمل بل الحكم كذلك ولو كانت البراءة عامةً؛ إذ غاية ما في البراءة العامة منع الدعوى في الأعيان، لكن لا تصير العينُ بها ملكاً للموثر، فلو أقرَّ بما يؤمر بالدفع، بخلاف الذين فُتِنَ بملك بالبراءة، فلا يؤمر بالدفع لو أقرَّ، ومنع للموثر من الدعوى لا ينافي أمر المقر بالدفع، ألا ترى أن من منع من سماع الدعوى لطول المدة لو أقرَّ حصصاً بالمدعى فانه يؤمر بالدفع)) اهـ.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) للمقولة [٢٨٣٩٣] قوله: ((ذَكَرْتُ لِلْمَصْنُفِ "في فتاويه").

(٦) في "ب" و"م": ((٥)).

(٧) في "ب" و"م": ((وليس)) بالواو.

(٨) في "آ": ((المجهول)).

فهذا عَلِمْتُ الْفَرْقَ بَيْنَ: أَبْرَأْتُكَ، أَوْ: لَا حَقَّ لِي قَبْلَكَ، وَبَيْنَ: قَبَضْتُ تَرْكَةً مُؤَثَّمِي، أَوْ: كُلُّ مَنْ لِي عَلَيْهِ دَيْنٌ فَهُوَ بَرِيءٌ [١/٣١٠، ٣١١] ولم يُخَاطَبْ مُعَيَّنًا، وَعَلِمْتُ بِطِلَانٍ فَتَوَى بَعْضُ أَهْلِ زَمَانِنَا بِأَنَّ إِبْرَاءَ الْوَارِثِ وَارثًا آخَرَ إِبْرَاءٌ عَامًّا لَا يَمْنَعُ مِنْ دَعْوَى شَيْءٍ مِنَ التَّرَكَّةِ.

وَأَمَّا عِبَارَةُ "الْبِرَازَةِ" - أَي: الَّتِي قَدَّمْنَاهَا<sup>(١)</sup> - فَاصْلُهَا مَعْرُوفٌ إِلَى "الْخَطِّ"<sup>(٢)</sup>، وَفِيهِ نَظَرٌ ظَاهِرٌ، وَمَعَ ذَلِكَ لَمْ يُقَيَّدِ الْإِبْرَاءُ بِكُونِهِ لِمُعَيَّنٍ أَوْ لَا، وَقَدْ عَلِمْتُ اخْتِلَافَ الْحُكْمِ فِي ذَلِكَ.

ثُمَّ إِنَّ كَانَ الْمُرَادُ بِهِ اجْتِمَاعُ الصَّلَاحِ الْمَذْكُورِ فِي الْمَتُونِ وَالشُّرُوحِ فِي مَسْأَلَةِ التَّحَارِجِ مَعَ الْبَرَاءَةِ الْعَامَّةِ لِمُعَيَّنٍ فَلَا يَصِحُّ أَنْ يُقَالَ فِيهِ: لَا رَوَايَةَ فِيهِ، كَيْفَ وَقَدْ قَالَ "قَاضِي خَان"<sup>(٣)</sup>: اتَّفَقَتِ الرِّوَايَاتُ عَلَى أَنَّهُ لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى بَعْدَهُ إِلَّا فِي حَادِثٍ؟

وَأَنَّ كَانَ الْمُرَادُ بِهِ الصَّلَاحُ وَالْإِبْرَاءُ بِنَحْوِ قَوْلِهِ: قَبَضْتُ تَرْكَةً مُؤَثَّمِي وَلَمْ يَنْقُ لِي فِيهَا حَقٌّ إِلَّا اسْتَوْفَيْتُهُ فَلَا يَصِحُّ قَوْلُهُ: لَا رَوَايَةَ فِيهِ أَيْضًا؛ لِمَا قَدَّمْنَاهُ<sup>(٤)</sup> مِنْ التَّصَوُّصِ عَلَى صِحَّةِ دَعْوَاهُ بَعْدَهُ، وَاتَّفَقَتِ الرِّوَايَاتُ عَلَى صِحَّةِ دَعْوَى ذِي الْبَيْدِ الْمُقَرَّرِ بِأَنَّ لَا مِلْكَ لَهُ فِي هَذَا الْعَيْنِ عِنْدَ عَدَمِ الْمُتَنَازَعِ.

وَالَّذِي يَتَرَاءَى: أَنَّ الْمُرَادَ مِنْ تِلْكَ الْعِبَارَةِ الْإِبْرَاءَ لَغَيْرِ مُعَيَّنٍ مَعَ مَا فِيهِ، وَلَوْ سَلَّمْنَا أَنَّ الْمُرَادَ بِهِ الْمُعَيَّنُ، وَقَطَعْنَا النَّظَرَ عَنْ اتِّفَاقِ الرِّوَايَاتِ عَلَى مَنَعِهِ مِنَ الدَّعْوَى بَعْدَهُ فَهُوَ مُبَاطِلٌ لِمَا فِي "الْمَحِيطِ" عَنْ "الْمَبْسُوطِ"<sup>(٥)</sup> وَ"الْأَصْلِ" وَ"الْجَامِعِ الْكَبِيرِ"<sup>(٦)</sup> وَمَشْهُورِ الْفَتَاوَى الْمُعْتَمَدَةِ كَ "الْخَاتِمَةِ" وَ"الْخِلَاصَةِ"، فَيُقَدَّمُ مَا فِيهَا وَلَا يُعَدَّلُ عَنْهَا إِلَيْهِ.

(١) فِي هَذِهِ الْمَقُولَةِ، وَقَوْلُهُ: ((أَي: الَّتِي قَدَّمْنَاهَا)) زِيَادَةٌ مِنْ ابْنِ عَابِدِينَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى.

(٢) فِي "ب" وَ"م": ((الْهِطِطُ))، وَالْمُرَادُ بِالْخَطِّ صَدْرُ الْإِسْلَامِ، فَإِنَّهُ عِزَّ مَسْأَلَةِ "الْبِرَازَةِ" إِلَى خَطِّهِ.

(٣) "الْخَاتِمَةُ": كِتَابُ الدَّعْوَى وَالْبَيِّنَاتِ - بَابُ الْبَيِّنِ ٤٢٤/٢ بِتَصْرِفٍ (هَاشِ) "الْفَتَاوَى الْمُعْتَمَدَةِ".

(٤) (لَا قَدَمْنَاهُ) مِنْ كَلَامِ "الْعَمَادِيَّةِ"، وَنَظَرُ مَا قَدَّمَهُ فِي هَذِهِ لِلْقَوْلِ نَفْسَهَا.

(٥) "الْمَبْسُوطُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - بَابُ إِقْرَارِ الرَّجُلِ أَنَّهُ لَا حَقَّ لَهُ قَبْلَ فُلَانٍ ١٦٤/١٨ - ١٦٥.

(٦) لَمْ نَعثرْ عَلَى الْمَسْأَلَةِ فِي مَطْبُوعَةِ "الْجَامِعِ الْكَبِيرِ" الَّتِي بَيْنَ أَيْدِينَا.

ولا تنافض؛ لحتم قوله: لم يبق لي حق. أي: بما قبضته. على أن الإبراء عن الأعيان باطل، وحينئذ فالوجه عدم صحة البراءة كما أفاده "ابن الشحنة"<sup>(١)</sup>، واعتدته "الشربلاني"، وسحقه في الصلح. ....

وأما ما في "الأشياء"<sup>(٢)</sup> و"البحر"<sup>(٣)</sup> عن "القنية"<sup>(٤)</sup>: افتقر الزوجان وأبرأ كل صاحبه عن جميع الدعاوى وللزوج أعيان قائمة لا تبرأ المرأة منها وله الدعوى؛ لأن الإبراء إنما يتصرف إلى الديون لا الأعيان اه فحمول على حصوله بصيغة خاصة كقوله: أبرأهما عن جميع الدعاوى بما لي عليها فيختص بالديون فقط؛ لكونه مقيداً به: ما لي عليها، ويؤيده التعليل، ولو بقي على ظاهره فلا يمدل عن كلام "المبسوط" و"المحيط" و"كافي الحاكم" المصريح بعموم البراءة لكل من أبرأ إبراء عاماً إلى ما في "القنية" اه.

هذا حاصل ما ذكره "الشربلاني" في رسالته، وهي قريب من كراسين، وقد أكثر فيها من الثغور، فمن أراد الزيادة فليرجع إليها.

وه عليم أنه ما كان ينبغي لـ "المصنف" أن يذكر ما في "البرازية" متناً، وأما ما سيحيء آخر الصلح<sup>(٥)</sup> فليس فيه إبراء عام، فتدبر، وانظر "شرح الملتقى"<sup>(٦)</sup> في الصلح. [٢٨٣٧٤] (قوله: عن الأعيان) سيأتي الكلام على ذلك في الصلح<sup>(٧)</sup>. [٢٨٣٧٥] (قوله: في الصلح) أي: في آخره<sup>(٨)</sup>.

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإفراز ٢٧/٢.

(٢) "الأشياء والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق - قاعدة: فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة ص ٤٢٣. بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصلح - باب الصلح في الدين - فصل في صلح الورثة ٢٦١/٧.

(٤) "القنية": كتاب للداينات - باب فيما يقع البراءة من الديون ١٦٢/١ بتصرف.

(٥) ص ٢١٠ وما بعدها "در" و"حاشية".

(٦) "الدر المشتق": كتاب الصلح ٣١١.٣١٠/٢ (هامش "جمع الأنهر").

(٧) ص ١٦٢ وما بعدها "در" و"حاشية".

(٨) ص ١٦١ وما بعدها "در".

(أَقْرَ رجلٌ بِمَالٍ فِي صَلَاحٍ وَأَشْهَدَ عَلَيْهِ) بِهِ، (ثُمَّ ادَّعَى أَنَّ بَعْضَ هَذَا الْمَالِ) الْمُقَرَّرُ بِهِ (قَرْضٌ وَبَعْضُهُ رِبَاً عَلَيْهِ، فَإِنْ أَقَامَ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةٌ تُقْبَلُ) وَإِنْ كَانَ مُتَنَاقِضاً<sup>(١)</sup>؛ لِأَنَّا نَعْلَمُ أَنَّهُ مُضْطَرَّرٌ إِلَى هَذَا الْإِقْرَارِ، "شرح وهبائية".

قُلْتُ: وَحَرَّرَ شَارِحُهَا "الشُّرُتْبِلَانِي": ((أَنَّهُ لَا يُفْتَى بِهَذَا الْفِرْعِ؛ لِأَنَّهُ لَا عُذْرَ لِمَنْ أَقَرَّ، غَايَتُهُ.....

[٢٨٣٧٦] (قَوْلُهُ: أَقَرَّ رَجُلٌ) تَقَدَّسَتْ الْمَسْأَلَةُ مَتْنًا فِي مُتَفَرِّقَاتِ الْقَضَاءِ<sup>(٢)</sup>.

[٢٨٣٧٧] (قَوْلُهُ: "شرح وهبائية") وَهِيَ أَفْتَى فِي "الْحَامِدِيَّة"<sup>(٣)</sup> وَ"الْحَرِيرِيَّة"<sup>(٤)</sup> مِنَ الدَّعْوَى.

[٢٨٣٧٨] (قَوْلُهُ: لَا عُذْرَ لِمَنْ أَقَرَّ) فِيهِ: أَنَّ<sup>(٥)</sup> اضْطِرَارُهُ إِلَى هَذَا الْإِقْرَارِ عُذْرٌ.

٤٧٠/٤

[٢٨٣٧٩] (قَوْلُهُ: غَايَتُهُ) حَاصِلُهُ: أَنَّهُ لَا فَائِدَةَ لِدَعْوَاهُ أَنَّ بَعْضَ الْمُقَرَّرِ بِهِ رِبَاً إِلَّا تَحْلِيفَ

الْمُقَرَّرِ لَهُ بِنَاءً عَلَى قَوْلِ<sup>(٦)</sup> "الثَّانِي": إِذَا ادَّعَى أَنَّهُ أَقَرَّ كَاذِبًا يُحْلَفُ الْمُقَرَّرُ لَهُ، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مِنْ أَفْرَادِهَا، فَلِذَا قَالَ فِي هَذِهِ وَنَحْوِهَا: وَلَقَدْ أَبْعَدَ مَنْ حَمَلَ قَوْلَ "أَبِي يُوسُفَ" عَلَى الضَّرُورَةِ فَقَطْ كَمَا فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ كَمَا مَرَّ قُبَيْلَ الْإِسْتِثْنَاءِ<sup>(٧)</sup>.

(قَوْلُهُ: فِيهِ: أَنَّ اضْطِرَارُهُ إِلَى هَذَا الْإِقْرَارِ عُذْرٌ) فِيهِ: أَنَّ الْمُرَادَ لَا عُذْرَ لَهُ مَقْبُولٌ عِنْدَ الْقَاضِي.

(١) فِي "د": ((تَنَاقُضًا)).

(٢) ١٦/١٧ "در".

(٣) انْظُرِ "الْعُقُودَ الدَّرَبِيَّةَ فِي تَفْصِيحِ الْفَتَاوَى الْحَامِدِيَّةِ": كِتَابُ الدَّعْوَى ٤٠/٢ نَقْلًا عَنْ "التَّوْبَةِ".

(٤) "الْفَتَاوَى الْحَرِيرِيَّةُ": كِتَابُ الدَّعْوَى ٥٤/٢.

(٥) فِي هَامِشٍ "م": ((قَوْلُهُ: (فِيهِ أَنْ إِنْ)، فِيهِ: أَنَّ الْمُرَادَ يَنْفِي الْعُذْرَ نَفْيَ قَبُولِهِ أَيْ: لَا عُذْرَ مَقْبُولَ وَلَوْ كَانَ مَوْجُودًا، تَأْتِلُ)) اهـ.

(٦) ((قَوْلُهُ)) لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"م".

(٧) لِلْقَوْلِ [٢٨٢٠٨] قَوْلُهُ: ((وَبِهِ يَحْتَمَلُ)).

أَنْ يُقَالَ بِأَنَّهُ يُخْلَفُ الْمُقَرَّرُ لَهُ عَلَى قَوْلِ "أَبِي يُوسُفَ" الْمُخْتَارِ لِلْفَتْوَى فِي هَذِهِ (وَنُحَوِّهَا)) اهـ. قُلْتُ: وَبِهِ حِزْمٌ "الْمَصْنُفُ"<sup>(١)</sup> فَيَمَنْ أَقَرَّ، فَتَدَبَّرْ.

(أَقَرَّ بَعْدَ الدُّخُولِ) - مِنْ هُنَا إِلَى كِتَابِ الصُّلْحِ ثَابِتٌ فِي نُسْخِ "الْمَنْ" سَاقِطٌ مِنْ نُسْخِ "الشَّرْحِ". (أَنَّهُ طُلِقَ قَبْلَ الدُّخُولِ لِمَمَّةٍ مَهْرٌ) بِالدُّخُولِ (وَنِصْفٌ) بِالْإِقْرَارِ. (أَقَرَّ الْمَشْرُوطُ لَهُ الرِّبْحُ) أَوْ بَعْضُهُ (أَنَّهُ) أَي: رِبْعُ الْوَقْفِ (يَسْتَحِقُّهُ فَلَانٌ دُونَهُ صَحٌّ) .....

[٢٨٣٨٠] (قَوْلُهُ: أَنْ يُقَالَ (إِلخ) وَلَئِنَّهُ لَا يَتَأْتِي عَلَى قَوْلِ "الإمام"؛ لَأَنَّهُ يَقُولُ بِلزوم المالِ وَلَا يَقْبَلُ تَفْسِيرَهُ وَصَلَ أَوْ فَصَلَ، وَعِنْدَهُمَا إِنْ وَصَلَ قُبِلَ وَإِلَّا فَلَا، وَلَفْظُهُ ((فِيمَا مَرَّ))، تُفِيدُ الْفَصْلَ فَلَا يَقْبَلُ اتِّفَاقًا، "شَرْبِلَانِي"<sup>(٢)</sup>).

[٢٨٣٨١] (قَوْلُهُ: وَبِهِ حِزْمٌ) أَي: يَقُولُ "أَبِي يُوسُفَ".  
[٢٨٣٨٢] (قَوْلُهُ: فَيَمَنْ أَقَرَّ) وَفِي نَسْخَةِ<sup>(٣)</sup>: ((فِيمَا مَرَّ))، وَعَلَيْهَا فَإِنَّهُ مَرَّ قُبِلَ  
الاستثناء<sup>(٤)</sup>. ق ٤٧٥ ب/

[٢٨٣٨٣] (قَوْلُهُ: مِنْ نُسْخِ "الشَّرْحِ") أَي: "الْمَنْحِ".  
[٢٨٣٨٤] (قَوْلُهُ: أَنَّهُ يَسْتَحِقُّهُ) يُعْمَلُ بِالمُصَادَقَةِ عَلَى الاستحقاقِ وَإِنْ خَالَفَتْ كِتَابَ الْوَقْفِ، لَكِنْ فِي حَقِّ الْمُقَرَّرِ خَاصَّةً إِلخ مَا مَرَّ فِي الْوَقْفِ<sup>(٥)</sup>.

(قَوْلُ "الشَّرْحِ": بِالدُّخُولِ) وَلَمْ يُحَدِّدْ؛ لَعَدَمِ تَكَثُّرِ إِقْرَارِهِ أَرْبَعًا، وَإِذَا لَمْ يَجِبِ الْحَدُّ لِمَا ذُكِرَ وَجِبَ التَّهَرُّ كَمَا ذَكَرَ ذَلِكَ "الزَّيْلَعِيُّ" أَوَّلُ كِتَابِ الْحُدُودِ، فَانْفَطَرَتْ.

(١) "المنح": كتاب الإقرار - فصل: مسائل تتعلق بكتاب الإقرار ٢/١١٠ ب.  
(٢) في "ب" و"م": ((شربلانية))، ولم نثر على النقل فيها، على أنَّ أصل المسألة في "الدر" منقول عن الشربلاني في "شرحه على الوهبانية".

(٣) كما في نسخة "و".

(٤) في "الأصل": ((أبي: قبيل الاستثناء)) بدل ((وعليها فإنه مر قبيل الاستثناء))، وانظر ص ٦٢. وما بعدها "در".

(٥) للمقولة [٢١٧٩٠] قوله: ((يُعْمَلُ بِالمُصَادَقَةِ عَلَى الاستحقاقِ (إِلخ)).

## وَسَقَطَ حَقُّهُ

[٢٨٣٨٥] (قوله: وَسَقَطَ حَقُّهُ) الظاهر أن المراد سُقُوطُهُ ظاهراً، فإذا لم يكن مطابقاً للواقع لا يحل للمقتر له أخذه، ثم إن هذا السقوط ما دام حياً، فإذا مات عاد على ما شرط الواقف.

قال "السنناني" في "مجموعته": ((وفي "الخصاف" <sup>(١)</sup>: قال المقتر له بالغلّة: عشر سنوات من اليوم لزيد، فإن مضت رجعت للمقتر له، فإن مات المقتر له أو المقتر <sup>(٢)</sup> قبل مُضيها ترجع الغلّة على شرط الواقف، فكأنه صرح بإطلاق المصادقة بمضي المدّة [٢/٢١١٥/٣] أو موت المقتر.

وفي "الخصاف" <sup>(٣)</sup> أيضاً: رجل وقف على زيد وولديه ثم للمساكين، فأقر زيد به وبأنه على بكر ثم مات زيد بطل إقراره لبكر.

(قوله: وفي "الخصاف": قال المقتر له بالغلّة إلخ) عبارته من الباب الحادي والثلاثين: ((قلت: وكذلك إن كان المقتر قال: صارت غلّة هذا الوقف لفلان بن فلان هذا عشر سنين أولها غرة شهر كذا وأخيرها سلخ شهر كذا من سنة كذا دوي بأمر حق عرفت له ولزني الإقرار به، قال: ألزمت ذلك وأجعل الغلّة للمقتر له ما دام المقتر حياً هذه العشر سنين، فإن مات المقتر قبل ذلك ردت الغلّة إلى من جعلها له الواقف بعد المقتر. قلت: فإن لم يمت المقتر ولكن السنوات العشرة انقضت قال: ترجع الغلّة إلى المقتر له أبداً ما دام حياً)). اهـ.

ولم يعلم من هذه العبارة حكم ما لو مات المقتر له قبل مضي العشر سنين، والظاهر انتقالها إلى الفقراء.

(١) نقول: عبارة "الخصاف" بنصها هي ما نقله الراعي رحمه الله تعالى، انظر "أحكام الأوقاف": باب الرجل الموقوف عليه يقر بأن الوقف عليه وعلى رجل آخر ص ١٦٢-١٦٣. يتصرف.

(٢) في "ب" و"م": ((والمقتر)).

(٣) "أحكام الأوقاف": باب الرجل الموقوف عليه يقر بأن الوقف عليه وعلى رجل آخر ص ١٦٠. يتصرف.

ولو كتابُ الوقفِ بخلافِهِ، (ولو جعلَهُ لغيرِهِ).....

وفي "الحامدية"<sup>(١)</sup>: إذا تصادق جماعة الوقف ثم مات أحدهم عن وَلَدٍ فهل تبطل مُصادقَةُ الميتِ في حقِّه؟ الجواب: نعم. ويظهرُ لي من هذا أنَّ من مُنع عن استحقاقِهِ بمُضي المدة الطويلة إذا مات فولدُهُ يأخذُ ما شرطَهُ الواقفُ له؛ لأنَّ التَّركَ لا يَزيدُ على صريحِ المُصادقة، ولأنَّ الولدَ لم يَمْلِكْهُ من أبيهِ، وإنما يَمْلِكُهُ من الواقفِ)) اهـ.

[٢٨٣٨٩] (قوله: ولو جعلَهُ إلخ) وفي إقرار "الإسماعيلية"<sup>(٢)</sup>: ((فَإِنْ أَقَرَّتْ بَأَنِّ فَلَانٍ يَسْتَحِقُّ زَيْعَ مَا يُخَصُّهَا مِنْ وَقْفٍ كَذَا فِي مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ بِمُقْتَضَى أَهْمَا قَبَضَتْ مِنْهُ مَبْلَغًا مَعْلُومًا؟ فَاجَابَ بِأَنَّهُ بَاطِلٌ؛ لِأَنَّهُ يَبِيعُ<sup>(٣)</sup> الْاِسْتِحْقَاقِ الْمَعْدُومِ وَقْتَ الْإِقْرَارِ بِالْمَبْلَغِ الْمُعَيَّنِ، وَإِطْلَاقُ قَوْلِهِمْ: لَوْ أَقَرَّ الْمَشْرُوطُ لَهُ الزَّيْعُ أَنَّهُ يَسْتَحِقُّهُ فَلَانٌ دُونَهُ يَصِحُّ وَلَوْ جَعَلَهُ لغيرِهِ لَمْ يَصِحَّ يَقْضِي بِبُطْلَانِهِ، فَإِنَّ الْإِقْرَارَ بِوَضْعِ مُعَاوَضَةٍ)) اهـ مُلْخَصًا.

وفي "الخصاف"<sup>(٤)</sup>: ((فَإِنْ كَانَ الْوَاقِفُ جَعَلَ أَرْضَهُ مَوْقُوفَةً عَلَى زَيْدٍ ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى الْمَسَاكِينِ، فَأَقَرَّ زَيْدٌ بِهَذَا الْإِقْرَارِ - يَعْنِي: بِقَوْلِهِ: جَعَلَهَا وَقْفًا عَلَيَّ وَعَلَى هَذَا الرَّجُلِ - يُشَارِكُهُ الرَّجُلُ فِي الْعَلَّةِ أَبَدًا مَا كَانَ حَيًّا، فَإِنْ مَاتَ زَيْدٌ كَانَتْ لِلْمَسَاكِينِ وَلَمْ يُصَدَّقْ زَيْدٌ عَلَيْهِمْ، وَإِنْ مَاتَ الْمُقَرُّ لَهُ وَزَيْدٌ فِي الْحَيَاةِ فَالنِّصْفُ الَّذِي أَقَرَّ بِهِ زَيْدٌ لِلْمَسَاكِينِ وَالنِّصْفُ لِزَيْدٍ، فَإِذَا مَاتَ زَيْدٌ<sup>(٥)</sup> صَارَتْ الْعَلَّةُ كُلُّهَا لِلْمَسَاكِينِ، وَكَذَا لَوْ أَقَرَّ أَهْمَا عَلَى هَذَا الرَّجُلِ وَحْدَهُ فَالْعَلَّةُ كُلُّهَا لِلرَّجُلِ مَا دَامَ زَيْدٌ الْمُقَرُّ حَيًّا، فَإِذَا مَاتَ فَلِلْمَسَاكِينِ، وَلَا يُصَدَّقُ عَلَيْهِمْ، وَإِنَّمَا يُصَدَّقُ عَلَى إِبْطَالِ حَقِّ نَفْسِهِ مَا دَامَ حَيًّا)) اهـ مُلْخَصًا.

(١) انظر "المعقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف - الباب الثاني في أحكام استحقاق أهل الوقف وأصحاب الوظائف إلخ ١٨٤/١ بتصرف.

(٢) "الفتاوى الإسماعيلية": كتاب الإقرار ق ١٠٥/١.

(٣) في "ب": ((لا يبيع)) بدل ((لأنه يبيع))، وهو عطاء.

(٤) "أحكام الأوقاف": باب الرجل الموقوف عليه يقر بأن الوقف عليه وعلى رجل آخر ص ١٦٠-١٦١.

(٥) ((زيد)) ليست في "ب" و"م" و"ن".

أو أسقطه لا لأحد (لم يصح، وكذا المشروط له النظر على هذا) كما مر<sup>(١)</sup> في الوقف، وذكره في "الأشياء"<sup>(٢)</sup> ثمة، وهنا، وفي ((الساقط لا يعود))، فراجعته.

(القصاص المرفوعة إلى القاضي لا يواخذ رافعها بما كان فيها من إقرار وتناقص)؛ لما قدمنا<sup>(٣)</sup> في القضاء أنه لا يواخذ<sup>(٤)</sup> بما فيها، (إلا إذا) أقر<sup>(٥)</sup> بلفظه صريحاً.

(قال: له علي ألف في علمي، أو فيما أعلم، أو أحسب، أو أظن لا شيء عليه) خلافاً لـ "الثاني" في الأول<sup>(٦)</sup>. قلنا: هي للشك عرقاً، نعم لو قال: قد علمت لزمه اتفاقاً.....

ويظهر من هذا أن المصادقة على الاستحقاق تبطل بموت المقر؛ للزوم الضرر على من بعده، ولا تبطل بموت المقر له عملاً بإقرار المقر على نفسه.

يبقى ما لو أقر جماعة مستحقون ثلاثة إخوة مثلاً موقوف عليهم سوية، فنصادقوا على أن زيداً منهم يستحق النصف، فإذا مات زيد تبقى المصادقة، وإن مات المقران تبطل، وإن مات أحدهما تبطل في حصته فقط، والذي يكثر وقوعه في زماننا المصادقة في النظر،

(قوله: ولا تبطل بموت المقر له عملاً إلخ) بل تكون على حالها، ويُعطى نصيب المقر له للفقراء بموته، ولو أبطلناها لأعطيناه للمقر.

(١) ٦٧٤/١٣ وما بعدها "در".

(٢) "الأشياء والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق - ما يقبل الإسقاط من الحقوق وما لا يقبله ويبان أن الساقط لا يعود ص ٣٧٧.

(٣) ٣٥٤ - ٣٥٣/١٦ "در".

(٤) "د": ((يؤخذ)).

(٥) ((أقر)) من الملت في "و".

(٦) في هامش "م": ((قول "الشارح": (من الأول) [كذا في "م"، وعبارة الشارح: في الأول] أي: الشق الأول، وهو قوله: (في علمي، أو فيما أعلم، وهو أحسن في تفسيره - (في علمي) فقط؛ إذ لا فرق بينه وبين: فيما أعلم))، اهـ.



(قال: غصبنا ألفاً) من فلان، (ثم قال: كنّا عشرة أنفس) مثلاً، (وادّعى الغاصب) كذا في نسخ "المتن"، وقد علمت سقوط ذلك من نسخ "الشرح"، وصوابه: وادّعى الطالب، كما عبّر به في "المجمّع"، وقال شراحه: ((أي: المغمصوب منه)) (أنّه هو وحده) غصبها (لزمّة الألف كلّها) والزّمة "زفر" بعشرها. قلنا: هذا الضمير يستعمل في الواحد، والظاهر: أنّه يُخبرُ بفعله دون غيره، فيكون قوله: كنّا عشرة رجوعاً، فلا يصحّ. نعم لو قال: غصبناه كلّنا صحّ اتفاقاً؛ لأنّه لا يستعمل في الواحد.

(قال رجل: (أوصى أبي بثلاث ماله لزيد بل لعمرى بل لبكرٍ فالثلاث للأول، وليس لغيره شيء)، وقال "زفر": لكلّ ثلثه<sup>(١)</sup>)، وليس للابن شيء. قلنا: نفاذ الوصيّة في الثلث وقد أقرّ به للأول فاستحقّه، فلم يصحّ رجوعه بعد ذلك للثاني بها بخلاف الدّين؛ لنفاذه من الكلّ. الكلّ من "المجمّع".

(فروغ)

أقرّ بشيء ثم ادّعى الخطأ لم يقبل إلّا إذا أقرّ بالطلاق .....

والذي يقتضيه النّظر بطلانها بموت كلّ منهما، ويرجع التّوجيه إلى القاضي. هذا ما ظهر لنا، فتأمّل.

[٢٨٣٨٧] (قوله: كذا في نسخ "المتن") أي: بعضها، وفي بعض نسخ "المتن": ((المغمصوب

منه)). ق ١٧٦/١

[٢٨٣٨٨] (قوله: من الكلّ) وقد تقدّم<sup>(٢)</sup> قيل<sup>(٣)</sup> إقرار المريض.

(١) في "د": ((ثلاث)).

(٢) المقولة [٢٨٢٥٠] قوله: ((هذا الألف وديعة فلان إلخ)) وما بعدها.

(٣) في "ب" و"م": ((قيل)).

بناءً على إفتاء المفتي، ثم تبين عدم الوقوع لم يقع - يعني <sup>(١)</sup>: ديانة - "قنية" <sup>(٢)</sup>.

إقرار المكره باطل إلا إذا أقر السارق مكرهاً فأفنى بعضهم بصحته، "ظهيرية" <sup>(٣)</sup>.

الإقرار بشيء محال.....

[٢٨٣٨٩] (قوله: بناءً على إفتاء المفتي) وفي "البرازية" <sup>(٤)</sup>: ((ظَنُّ وَثُوعِ الثَّلَاثِ إِفْتَاءً مَن لِّسَ بِأَهْلٍ، فَأَمَرَ الْكَاتِبَ بَصْكَ الطَّلَاقِ فَكُتِبَ، ثُمَّ أَتَاهُ عَالِمٌ بَعْدَ الْوُقُوعِ <sup>(٥)</sup> لَهْ أَنْ يُعَوِّدَ إِلَيْهَا فِي الدِّيَانَةِ، لَكِنْ الْقَاضِي لَا يُصَدِّقُهُ؛ لِقِيَامِ الصَّكِّ)) "سائحاني".

[٢٨٣٩٠] (قوله: بشيء محال) كما لو أقر له بأرض يديه التي قطعها خمسمائة درهم ويداه صحيحتان لم يلزمه شيء كما في جيل "التاترخانية"، وعلى هذا أفتيت بطلان إقرار إنسان بقدر من السهام لوارث وهو أزيد من الفريضة الشرعية؛ لكونه محالاً شرعاً، ولا بد من كونه محالاً من كل وجه، وإلا فلو أقر أن لهذا الصغير علي ألف درهم قرض أقرضيه، أو من ثمن مبيع باعني صح الإقرار كما مر، "أشباه" <sup>(٦)</sup> ملخصاً.

٤٧١

(قول "الشارح": فأفنى بعضهم بصحته) من حيث ضمان المال لا الحد كما يظهر.

(قوله: خمسمائة درهم) حقه: خمسمائة دينار.

(قوله: ولا بد من كونه محالاً من كل وجه) لا داعي لهذا التقييد فإن صحة الإقرار معللة بأن إضافة التقدير للصغير بخلاف عن إضافته لولي، أو بأنه قد ثبت عليه المال بقوله: له علي كذا، وما بعده رجوع عن الإقرار فلا يقبل منه.

(١) ((يعني)) ليست في "و".

(٢) "القنية": كتاب الطلاق - باب في الطلاق الذي لا يقصد إيقاعه ونحوه ق ٤٠/ب بتصرف.

(٣) "الظهيرية": كتاب السرقة - الفصل الرابع في ظهور السرقة وقطاع الطريق ق ١٥٧/أ.

(٤) "البرازية": كتاب الطلاق - الفصل الأول في صريح الطلاق - مسائل الإيقاع بلا قصد وإضافة ١٧٨/٤ (هامش "التناوي الهندية").

(٥) في "أ": ((وقوعه له))، وعبارة "البرازية": ((وقوع الطلاق له)).

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الإقرار ص ٣٠٣-٣٠٢.

وبالذَّينِ بعدَ الإبراءِ مِنْهُ باطلٌ ولو بمَهْرٍ بعدَ هَيْبَتِها له على الأَشْبَةِ. نَعَمْ لو ادَّعى دَيْنًا.....

[٢٨٣٩١] (قوله: وبالذَّينِ) قَيَّدَ به لأنَّ إقرارَهُ بالعينِ بعدَ الإبراءِ العامِّ صحيحٌ مع أنَّه يَرَأَى مِنَ الأَعْيَانِ في الإبراءِ العامِّ كما صَرَّحَ به في "الأشباه"<sup>(١)</sup>، وتَحْقِيقُ الفَرْقِ في رسالة "الشربلائي"<sup>(٢)</sup> في الإبراءِ العامِّ.

[٢٨٣٩٢] (قوله: بعدَ هَيْبَتِها له على الأَشْبَةِ) قال في "البرازية"<sup>(٣)</sup>: ((وفي "المحيط": وَهَبَتِ المَهْرَ مِنْهُ<sup>(٤)</sup> ثُمَّ قال: اشْهَدُوا أَنَّ لها عليَّ مَهْرًا<sup>(٥)</sup>) كذا فالْمَخْتَارُ عندَ "الفقيه" أنَّ إقرارَهُ جائزٌ، وعليه المَذْكُورُ إذا قِيلَتْ؛ لأنَّ الزَّيَادَةَ لا تَصِحُّ بِلا قَبُولِها، والأَشْبَةُ أنَّ لا يَصِحُّ ولا يُجْعَلُ زِيَادَةٌ بِغَيْرِ [٣/٢١١٥ب] قَصْدِ الزَّيَادَةِ))، فَقال "الحموي"<sup>(٦)</sup> عن "الحموي"<sup>(٧)</sup>.

بَرَهَنَ أَنَّهُ أَبْرَأَنِي عن هذه الدَّعوى، ثُمَّ ادَّعى المُدَّعى ثانياً أَنَّهُ أَقْرَأَ لي بِالْمَالِ بعدَ إِبْرَائِي،

(قوله: مع أنَّه يَرَأَى مِنَ الأَعْيَانِ في الإبراءِ العامِّ إلخ) معنى براءتِهِ مِنَ الأَعْيَانِ بعدَ الإبراءِ العامِّ البراءةُ مِنْ دَعْوَاهَا، لا أَنَّها تَصِيرُ مِلْكاً للشَّيْءِ فَيَصِحُّ الإقرارُ بِها بعده، والذَّيْنِ يَسْقُطُ بالإبراءِ فلا يَصِحُّ الإقرارُ به بعده.

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق - قاعدة فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة ٢٣٣..

(٢) الرسالة الحادية والأربعون "تنقيح الأحكام في حكم الإبراء والإقرار الخاص والعام" ق ٢٦٦ب/ (ضمن "مجموع رسائل الشربلائي").

(٣) "البرازية": كتاب النكاح - الفصل الثاني عشر في المهر ١٣٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) عبارة "البرازية": ((له)) بدل ((منه)).

(٥) في "البرازية": ((كذا مَهْرًا)).

(٦) (فضل) ليست في "ب" و"م".

(٧) "غمر عيون البصائر": الفن الثاني: القوائد - كتاب الإقرار ٦٧/٣.

بَسَبَ حَدِيثٍ بَعْدَ الْإِبْرَاءِ الْعَامِّ وَأَنَّهُ أَقَرَّ بِهِ يَلْزُمُهُ، .....

فلو قال الْمُدْعَى عليه: أَبْرَأَنِي وَقِيلْتُ الْإِبْرَاءَ، وقال<sup>(١)</sup>: صَدَقْتُهُ فِيهِ لَا يَصِحُّ الدَّفْعُ - يعني: دَعْوَى الْإِقْرَارِ - ولو لم يَقُلْهُ يَصِحُّ الدَّفْعُ؛ لاحتِمَالِ الرَّدِّ، وَالْإِبْرَاءُ يَرْتَدُّ بِالرَّدِّ، فَيَبْقَى الْمَالُ عَلَيْهِ، بِخِلَافِ قَبُولِهِ؛ إِذْ لَا يَرْتَدُّ بِالرَّدِّ بَعْدَهُ، "جامع الفصولين"<sup>(٢)</sup>، لَكِنْ كَلَامُنَا فِي الْإِبْرَاءِ عَنِ الدَّيْنِ، وَهَذَا فِي الْإِبْرَاءِ عَنِ الدَّعْوَى.

وَفِي الرَّابِعِ وَالْعِشْرِينَ مِنَ "الْمَقَارِعِ": ((وَلَوْ قَالَ: أَبْرَأْتُكَ يَمَّا لِي عَلَيْكَ فَقَالَ: لَكَ عَلَيَّ أَلْفٌ قَدْ صَدَقْتُ فَهُوَ بَرِيءٌ اسْتِحْسَانًا. لَا حَقَّ لِي فِي هَذِهِ الدَّارِ فَقَالَ: كَانَ لَكَ سُدُسٌ فَاشْتَرَيْتُهَا مِنْكَ، فَقَالَ: لَمْ أَبْعُهُ<sup>(٣)</sup> فَلَهُ السُّدُسُ، وَلَوْ قَالَ: خَرَجْتُ عَنْ<sup>(٤)</sup> كُلِّ حَقٍّ لِي فِي هَذِهِ الدَّارِ، أَوْ بَرِئْتُ مِنْهُ إِلَيْكَ أَوْ أَقْرَزْتُ لَكَ فَقَالَ الْآخَرُ: اشْتَرَيْتُهَا مِنْكَ، فَقَالَ: لَمْ أَقْبِضِ الثَّمَنَ فَلَهُ الثَّمَنُ)) اهـ.

وَفِيهَا عَنِ "الْعَتَابِيَّةِ": ((وَلَوْ قَالَ: لَا حَقَّ لِي قِيلَ: بَرِيءٌ مِنْ كُلِّ عَيْنٍ<sup>(٥)</sup> وَدَيْنٍ، وَعَلَى هَذَا لَوْ قَالَ: فَلَانْ بَرِيءٌ يَمَّا لِي بِكَلَّةٍ دَخَلَ الْمَضْمُونُ وَالْأَمَانَةُ، وَلَوْ قَالَ: هُوَ بَرِيءٌ يَمَّا لِي عَلَيْهِ دَخَلَ الْمَضْمُونُ دُونَ الْأَمَانَةِ، وَلَوْ قَالَ: هُوَ بَرِيءٌ يَمَّا لِي عَنْدَهُ فَهُوَ بَرِيءٌ مِنْ كُلِّ شَيْءٍ أَصْلُهُ أَمَانَةٌ

(قَوْلُهُ: لاحتِمَالِ الرَّدِّ) فِيهِ تَأْمُلٌ؛ إِذْ كَيْفَ يُعْمَلُ بِالاحتِمَالِ وَيَتْرَكُ الْمُتَيْقِنُ بِهِ، وَهُوَ الْإِبْرَاءُ الْمَانِعُ مِنْ صَحَةِ الْإِقْرَارِ؟

(قَوْلُهُ: لَكِنْ كَلَامُنَا فِي الْإِبْرَاءِ عَنِ الدَّيْنِ، وَهَذَا فِي الْإِبْرَاءِ عَنِ الدَّعْوَى) أَي: وَلَا فَرْقَ بَيْنَهُمَا.

(١) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر": ((أَوْ قَالَ))، وَمَا أَتَيْتَاهُ مُوَافِقٌ لِمَا فِي "جامع الفصولين".

(٢) "جامع الفصولين": الْفَصْلُ الْعَاشِرُ فِي التَّنَاقُضِ فِي الدَّعَاوِي وَفِي دَعَاوَى الدَّفْعِ وَمَا يَتَّصِلُ بِهِ وَفِي آخِرِهِ التَّنَاقُضُ فِي النِّسْبِ ١٠٩/١.

(٣) فِي "أ": ((لَمْ أَقْبِضْ)).

(٤) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"أ": ((مِنْ)) بَدَلِ ((عَنْ)).

(٥) فِي "م": ((عَيْب)).

ذكره "المصنف" في "فتاويه".

قلت<sup>(١)</sup>: ومفاده أنه لو أقر ببقاء الدين أيضاً فحكمه.....

ولا يبرأ عن المضمون، ولو ادعى الطالب حقاً بعد ذلك وأقام بينة فإن كان أقر بعد البراءة  
تسمع دعواه وتقبل بيته، وإن لم يؤرخ فالقياس أن تسمع، وتحمل<sup>(٢)</sup> على حق وجب بعدها،  
وفي الاستحسان لا تقبل بيته)).

[٢٨٣٩٣] (قوله: ذكره "المصنف" في "فتاويه") ونصه<sup>(٣)</sup>: ((سئل عن رجلين صدر  
بينهما إبراء عام، ثم إن رجلاً منهما بعد الإبراء العام أقر أن في ذمته مبلغاً معيناً للآخر فهل  
يلزمه ذلك أم لا؟ أجاب: إذا أقر بالدين بعد الإبراء منه لم يلزمه كما في "الفوائد الزينية" نقلاً  
عن "التارخانية". نعم إذا ادعى عليه ديناً بسبب حادث بعد الإبراء العام وأنه أقر به  
يلزمه)). اهـ. وانظر ما في إقرار "تعارض البيّنات" لـ غلام البغدادي".

[٢٨٣٩٤] (قوله: قلت: ومفاده) أي: مفاد تقييد اللزوم بدعواه بسبب حادث. وقوله:  
((لو أقر ببقاء الدين)) أي: بأن قال: ما أرياني منه باقي في ذمتي، والفرق بين هذا وبين قوله  
السابق: ((وبالدين بعد الإبراء منه)) أنه قال هناك بعد الإبراء: لفلان علي كذا، تأمل.  
[٢٨٣٩٥] (قوله: ببقاء الدين) أي: بعد الإبراء العام.

(قوله: ولا يبرأ عن المضمون) أي: بما في الذمة، وما له عنده يشمل المغصوب أيضاً فيدخل في  
البراءة، والظاهر أن المراد الاحتراز عما في الذمة لا المغصوب، وهذا مفاد الفرق، والذي في "البرازية"  
وغيرها أن لفظ ((قبلة)) يتناول المضمون وغيره، ويدخل فيه كل عين ودين، وعنده تدخل الأمانة  
لا المضمون.

(قول "الشراح": ومفاده أنه لو أقر ببقاء الدين أيضاً إلخ) لعل الأولى حذف لفظ: ((أيضاً)).

(١) من هنا حتى نهاية هذا الفصل ساقط من "ط".

(٢) في "ب" و"م": ((وحد)).

(٣) "فتاوى الترنشاشي": فصل من كتاب الدعوى والإقرار ق ٧٧/ب.

كالأول، وهي واقعة الفتوى، فتأمل. الفعلُ في المَرَضِ أخطُ من فعلِ الصَّحَةِ إلّا في مسألة إسنادِ الناظرِ النَّظَرَ لغيره بلا شرط، فإنه صحيحٌ في المَرَضِ لا في الصَّحَةِ، "تنمة". وتأمّله في "الأشباه"<sup>(١)</sup>. وفي "الوهابية"<sup>(٢)</sup>:

أَقْرَ بِمَهْرِ المِثْلِ فِي ضَعْفِ مَوْتِهِ فَبَيِّنَةُ الإِيهَابِ مِنْ قَبْلِ مُعْدَرٍ

[قوله:] [٢٨٣٩٦] (قوله: كأول) أي: الإقرار بالدين بعد الإبراء منه.

[قوله:] [٢٨٣٩٧] (قوله: "تنمة") اسمُ كتاب.

[قوله:] [٢٨٣٩٨] (قوله: أقر بمهر المثل) قيّد به إذ لو كان الإقرار بأزيد منه لم يصح.

[قوله:] [٢٨٣٩٩] (قوله: الإيهاب) أي: لو أقامتِ الوزنة البيّنة، ومثله الإبراء كما حقّقه "ابن الشحنة"<sup>(٣)</sup>.

[قوله:] [٢٨٤٠٠] (قوله: من قبل مُعْدَرٍ) أي: في حالة الصَّحَةِ أنّ المرأة وهبت مهرها من زوجها في حياته لا تقبل، ولا يُباني هذا ما قدّمه "الشارح"<sup>(٤)</sup> ((من يُطلان الإقرار بعد الهبة))؛

(قوله: إذ لو كان الإقرار بأزيد منه لم يصح) هذا التقيّد إنما يظهر فيما إذا لم تُصدّقِ الوزنة أنّ المهر الذي تزوّجها به أكثر من مهر المثل، وإذا صدّقت على ذلك وأدعتِ الهبة والمرأة الإقرار به في المرضي يكون الحكم كذلك. ووجه الإهدار أنّ الإقرار به في المرضي من الزوج يُباني دعوى ورثية الهبة في الصَّحَةِ، وما هنا لا يُباني ما قدّمه "الشارح"؛ لعدم جُحود الإقرار والهبة فيه، حتى لو أقر بالمالي ثم ادّعى الهبة قبله لا تقبل للتأفّض، كذلك هنا.

(قول "الشارح": فبيّنة الإيهاب إلخ) أي: مع القبول حتى يتحقّق التأفّض، وإلا فتقبل البيّنة ولا يضرّ التأفّض للخفاء، تأمل.

(١) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد. كتاب الإقرار ص ٣٠٧. وفيه: "البيّنة" لا "التنمة".

(٢) "للنظمومة الوهابية": فصل من كتاب الإقرار ص ٦٧-٦٨. بتصرف.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإقرار ٢/٢٣.

(٤) ص ١٤٤ - ١٤٥. "در".

وَإِسْنَادُ يَبِيعُ فِيهِ لِلصَّحَّةِ أَقْبَلَنُ      وَفِي الْقَبْضِ مِنْ ثُلْثِ الثَّرَاثِ يُقَدَّرُ  
وَلَيْسَ بِ: لَا تَشْهَدُ مُقَرَّرًا نَعْدُهُ      وَلَوْ قَالَ: لَا تُخَيِّرُ فَخُلْفٌ يُسْطَرُّ  
وَمَنْ قَالَ: مِلْكِي ذَا لَذَا كَانَ مُنْشَأً      وَمَنْ قَالَ: هَذَا مِلْكُ ذَا فَهُوَ مُظْهِرُ  
وَمَنْ قَالَ: لَا دَعْوَى لِي الْيَوْمَ عِنْدَ ذَا      فَمَا يَدْعِي مِنْ بَعْدِ مِنْهَا فَمُنْكَرُ.

لِاحْتِمَالِ أَنَّهُ أَبَاهَا ثُمَّ تَرَوَّجَهَا عَلَى التَّهَرُّ الْمَذْكُورِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، كَذَا قِيلَ. وَفِيهِ: أَنَّ الْإِحْتِمَالَ مُوجُودٌ نَكَّةً.

[٢٨٤٠١] (قَوْلُهُ: وَإِسْنَادُ) قَالَ فِي "الْمَتْنِ": ((لَوْ أَقَرَّ فِي الْمَرَضِ الَّذِي مَاتَ فِيهِ أَنَّهُ بَاعَ هَذَا الْعَبْدَ مِنْ فُلَانٍ فِي صَحْبِهِ وَقَبَضَ الثَّمَنَ، وَادَّعَى ذَلِكَ الْمُشْتَرِي فَإِنَّهُ يُصَدِّقُ فِي التَّيْبِعِ وَلَا يُصَدِّقُ فِي قَبْضِ الثَّمَنِ إِلَّا بِقَدْرِ الثَّلَاثِ)). هَذِهِ مَسْأَلَةُ التَّظْلِمِ، إِلَّا أَنَّهُ أَغْفَلَ فِيهِ قَيْدَ تَصْدِيقِ الْمُشْتَرِي، "ابْنُ الشَّحْنَةِ"<sup>(١)</sup>، "مَدَنِي". وَقُلْنَا قَبْلَ نَحْوِ خَمْسَةِ أَوْرَاقٍ<sup>(٢)</sup> عَنْ "نُورِ الْعَيْنِ" كَلَاماً فَرَاغَهُ.

[٢٨٤٠٢] (قَوْلُهُ: فِيهِ) <sup>(٣)</sup> أَيْ: فِي ضَعْفِ الْمَوْتِ.

[٢٨٤٠٣] (قَوْلُهُ: مِنْ ثُلْثِ الثَّرَاثِ) أَيْ: الْمِيرَاثِ.

[٢٨٤٠٤] (قَوْلُهُ: تَشْهَدُ) بِإِسْكَانِ الدَّالِ الْمُهْمَلَةِ.

[٢٨٤٠٥] (قَوْلُهُ: نَعْدُهُ) يَفْتَحُ التَّوْنُ وَيَالَعِيْنُ<sup>(٤)</sup> وَرَفَعَ الدَّالِ الْمَشْدُودَ.

[٢٨٤٠٦] (قَوْلُهُ: فَخُلْفٌ) بِرَفْعِ الْخَاءِ وَإِسْكَانِ اللَّامِ. قَالَ "الْمَقْدِسِي": ((ذَكَرَ "مَحْتَدٌ" أَنَّ قَوْلَهُ:

لَا تُخَيِّرُ فَلَانًا أَنَّ لَهُ عَلَيَّ أَلْفًا إِقْرَارًا، وَزَعَمَ "السَّرْحَسِيُّ"<sup>(٥)</sup> أَنَّ فِيهِ رَوَائِيَّتَيْنِ))، [١/٣١٢٥/٣] "سَالِحَاتِي".

[٢٨٤٠٧] (قَوْلُهُ: مُنْشَأً) أَيْ: كَانَ هَبَةً.

[٢٨٤٠٨] (قَوْلُهُ: مُظْهِرُ) بِضَمِّ الْمِيمِ، أَيْ: مُقَرَّرُ.

(١) "تَفْصِيلُ عَقْدِ الْفَرَائِدِ": فَصْلٌ مِنْ كِتَابِ الْإِقْرَارِ ٢/٢٤، وَفِيهِ: ((أَهْلُ)) بِدَلِّ ((أَغْفَلَ)) وَلِلْعَيْنِ وَاحِدٌ.

(٢) الْمَقُولَةُ [٢٨٣٠٣] قَوْلُهُ: ((لَيْسَ بِوَارِثٍ)).

(٣) هَذِهِ الْمَقُولَةُ لَيْسَتْ فِي "الْأَصْلِ".

(٤) فِي "ر": ((وَالْعَيْنِ)).

(٥) "الْبَسُوطُ": كِتَابُ الْإِقْرَارِ - بَابُ مَا يَكُونُ بِهِ الْإِقْرَارُ ٢١/١٨.

## ﴿كتاب الصلح﴾

مناسبته أن إنكار المقر سبب للخصومة المستدعية للصلح.

(هو) لغة: اسم من المصالحة. وشرعاً: (عقد يرفع النزاع) ويقطع الخصومة. وركنه<sup>(١)</sup> (الإيجاب) مطلقاً (والقبول) فيما يتعين، أما فيما لا يتعين كالدرهم فيتم بلا قبول، "عناية"<sup>(٢)</sup>. وسيجيء<sup>(٣)</sup>. (وشروطه العقل، لا البلوغ والحريّة، .....)

## ﴿كتاب الصلح﴾

[٢٨٤٠٩] (قوله: مطلقاً) فيما يتعين وفيما لا يتعين.

[٢٨٤١٠] (قوله: بلا قبول) لأنه إسقاط، وسيجيء قريباً<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٤١١] (قوله: وشروطه إلخ) وشروطه أيضاً: قبض بدله إن كان ديناً بدين، والألا، كما سيأتي في مسائل شتى آخِر الكتاب<sup>(٥)</sup>، فراجعهُ، وأوضحهُ في "الدرر"<sup>(٦)</sup> هنا.

## ﴿كتاب الصلح﴾

(قول "الشارح": فيما يتعين) أي: إذا طلب المدعى عليه الصلح وكان البدل من جنس المدعى. قال في "العناية": ((وركنه: الإيجاب مطلقاً، والقبول فيما يتعين بالثمين، فإذا وقع الدعوى في الدراهم والذنانير وطلب الصلح على ذلك الجنس فقد تم الصلح بقول المدعى: فقلت، ولا يحتاج فيه إلى قبول المدعى عليه؛ لأنه إسقاط لبعض الحق، وهو يتم بالمسقط، بخلاف الأول؛ لأنه طلب البيع من غيره، ومن طلب البيع من غيره فقال ذلك الغير: بعت لا يتم البيع ما لم يقل الطالب: قبلت)).

(١) في "د" و"و": ((ركنه)) من دون الواو.

(٢) "العناية": كتاب الصلح ٣٧٥/٧ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٣) ص ١٥٤ - "در".

(٤) ص ١٥٥ - "در".

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٣٧٠١١] قوله: ((الحاصلة من لفظ كلاً)).

(٦) انظر "الدرر والغرر": كتاب الصلح ٤٠١/٢.



فَصَحَّ<sup>(١)</sup> مِنْ صَبِيٍّ مَأْذُونٍ إِنْ عَرِيَ صَلَاحُهُ (عَنْ ضَرَرٍ بَيْنَ، وَ) صَحَّ (مِنْ عَبْدٍ مَأْذُونٍ وَمُكَاتَّبٍ) لَوْ فِيهِ نَفْعٌ، (وَ) شَرْطُهُ أَيْضاً (كَوْنُ الْمُصَالِحِ عَلَيْهِ مَعْلُوماً. ....

[٢٨٤١٢] (قَوْلُهُ: فَصَحَّ<sup>(١)</sup> مِنْ صَبِيٍّ إِنْ) وَكَذَا عَنْهُ بَأْنُ صَالِحِ أَبِيهِ عَنْ دَارِهِ وَقَدْ ادَّعَاهَا مُدْعٍ وَأَقَامَ الزَّهْرَانِ.

[٢٨٤١٣] (قَوْلُهُ: لَوْ فِيهِ نَفْعٌ) لَوْ قَالَ: لَوْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ ضَرَرٌ بَيْنَ لَكَانَ أَوَّلِي؛ لِيَشْمَلَ مَا إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ نَفْعٌ وَلَا ضَرَرٌ، أَوْ كَانَ فِيهِ ضَرَرٌ غَيْرُ بَيْنَ، "ط"<sup>(٢)</sup>.

[٢٨٤١٤] (قَوْلُهُ: مَعْلُوماً) قَالَ فِي "جَامِعِ الْفُصُولِ"<sup>(٣)</sup> عَازِئاً لـ "الْمَبْسُوط"<sup>(٤)</sup>: ((الْصَّلَاحُ عَلَى خَمْسَةِ أَوْجُهٍ:

صُلِّحَ عَلَى دِرَاهِمٍ أَوْ دَنَانِيرٍ أَوْ فُلُوسٍ، فَيَحْتَاجُ إِلَى ذِكْرِ الْقَدْرِ.  
الثَّانِي: عَلَى بَرٍّ أَوْ كَيْلَمٍ أَوْ زَنْبٍ مِمَّا لَا حَمْلَ لَهُ وَلَا مَقُونَةَ، فَيَحْتَاجُ إِلَى ذِكْرِ قَدْرِ وَصِفَةٍ؛ إِذْ يَكُونُ جَيِّداً أَوْ وَسْطاً أَوْ رَدِيئاً، فَلَا بَدَّ مِنْ بَيَانِهِ.  
الثَّالِثُ: عَلَى كَيْلَمٍ أَوْ زَنْبٍ مِمَّا لَهُ حَمْلٌ وَمَقُونَةٌ، فَيَحْتَاجُ إِلَى ذِكْرِ قَدْرِ وَصِفَةٍ وَمَكَانٍ تَسْلِيمِهِ عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ" كَمَا فِي السَّلْمِ.

الرَّابِعُ: صُلِّحَ<sup>(٥)</sup> عَلَى ثَوْبٍ، فَيَحْتَاجُ إِلَى ذِكْرِ ذَرْعٍ وَصِفَةٍ وَأَجَلٍ<sup>(٦)</sup>؛ إِذِ الثَّوْبُ لَا يَكُونُ

(قَوْلُهُ: فَيَحْتَاجُ إِلَى ذِكْرِ الْقَدْرِ) وَيَقَعُ عَلَى الْجِلْبَادِ مِنْ نَقْدِ الْبَلَدِ، وَإِنْ كَانَ فِيهَا نَقُودٌ مُخْتَلِفَةٌ يَقَعُ عَلَى الْغَالِبِ مِنْهَا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِبَعْضِهَا غَلَبَةٌ لَا يَجُوزُ مَا لَمْ يَبَيِّنْ نَقْدَهَا مِنْهَا، "سِنْدِي".

(١) فِي "د": ((فِيصَحُّ)).

(٢) "ط": كِتَابُ الصَّلَاحِ ٣/٣٥٠.

(٣) "جَامِعِ الْفُصُولِ": الْفَصْلُ الثَّلَاثُونَ فِي التَّصَرُّفَاتِ الْفَاسِدَةِ وَأَحْكَامِهَا وَفِيمَا يَكُونُ مَضْمُوناً بِالْقَبْضِ وَالْجَبْسِ وَمَا لَا يَكُونُ ٥١/٢ بِإِحْصَارٍ.

(٤) رُفِزَ فِي مَطْبُوعَتِي "جَامِعِ الْفُصُولِ" لِلْمَسْأَلَةِ بِ: ((س)) وَهُوَ خَطَأٌ، صَوَابُهُ: ((بِس))، أَيْ: "الْمَبْسُوط" كَمَا فِي مَخْطُوطَةِ "الْفُصُولِ". مِكْرُوفِيْلَمْ. الَّتِي بَايَدْتَا، عَلَى أَنَّنَا لَمْ نَعْتَرِ عَلَى الْمَسْأَلَةِ فِي مِثْلِهَا مِنْ مَطْبُوعَةِ "مَبْسُوطِ الْمَرْخَسِيِّ" الَّتِي بَايَدْتَا، وَلَعَلَّ النُّقْلَ عَنْ "مَبْسُوطٍ" آخَرَ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٥) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"و": ((صَالِح)).

(٦) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"و": ((وَصِفَةُ دَاخِل)).

إِنْ كَانَ يُحْتَاجُ إِلَى قَبْضِهِ، وَ) كَوْنُ (المُصْلَحِ عَنْهُ حَقًّا يَجُوزُ الِاعْتِيَاظُ عَنْهُ وَلَوْ) كَانَ (غَيْرَ مَالٍ كَالْقِصَاصِ وَالتَّعْزِيرِ مَعْلُومًا كَانَ) الْمُصْلَحُ عَنْهُ (أَوْ يَجْهُولًا، لَا) يَصِحُّ (لَوْ) <sup>(١)</sup> الْمُصْلَحُ عَنْهُ (يَمَّا لَا يَجُوزُ الِاعْتِيَاظُ عَنْهُ) وَيَبْتَنَى بِقَوْلِهِ: .....

دَيْنًا إِلَّا فِي السَّلَمِ، وَهُوَ عَرَفَ مُوجَّاهًا.

الخامس: صَلَّحَ عَلَى خَيَوَانٍ، وَلَا يَجُوزُ إِلَّا بَعِيْرُهُ؛ إِذِ الصَّلْحُ مِنَ التَّجَارَةِ، وَالْخَيَوَانُ لَا يَصْلَحُ دَيْنًا فِيهَا)) اهـ. ق ٤٧٦/ب

[٢٨٤١٥] (قَوْلُهُ: إِلَى قَبْضِهِ) بِخِلَافِ مَا لَا يُحْتَاجُ إِلَى قَبْضِهِ، مِثْلُ: أَنْ يَدْعِيَ حَقًّا فِي دَارِ رَجُلٍ وَادَّعَى الْمُدْعَى عَلَيْهِ حَقًّا فِي أَرْضِ يَدِ الْمُدْعَى، فَاصْطَلَحَا عَلَى تَرْكِ الدَّعْوَى جَارًا. (قَوْلُهُ: وَالتَّعْزِيرِ) أَي: إِذَا كَانَ حَقًّا لِلْعَبْدِ <sup>(٢)</sup> كَمَا لَا يَحْتَقِ، "ح" <sup>(٣)</sup>.

[٢٨٤١٧] (قَوْلُهُ: أَوْ يَجْهُولًا) أَي: بِشَرَطِ أَنْ يَكُونَ يَمَّا لَا يُحْتَاجُ إِلَى التَّسْلِيمِ كَتَرَكِ الدَّعْوَى مَثَلًا، بِخِلَافِ مَا لَوْ كَانَ عَنْ تَسْلِيمِ الْمُدْعَى. وَفِي "جَامِعِ الْفُصُولِ" <sup>(٤)</sup>: ((ادَّعَى عَلَيْهِ مَالًا مَعْلُومًا، فَصَالَحَهُ عَلَى أَلْفِ دِرْهَمٍ وَقَبِضَ بَدَلَ الصَّلْحِ، وَذَكَرَ فِي أَجْرِ الصَّلْحِ: وَأَبْرَأَ الْمُدْعَى عَنْ جَمِيعِ دَعَاوَاهُ <sup>(٥)</sup>))

(قَوْلُهُ: أَي: بِشَرَطِ أَنْ يَكُونَ يَمَّا لَا يُحْتَاجُ إِلَى التَّسْلِيمِ إلخ) فِي "الْمُهَسَّنَاتِ" عَنْ "قَاضِيحَانَ": ((أَنَّ الْمُصْلَحَ عَلَيْهِ أَوْ عَنْهُ إِذَا كَانَ يَجْهُولًا وَاجْتَبَحَ فِيهِ إِلَى التَّسْلِيمِ تَمْيِيزُ الْجَهَالَةِ، وَالْأَفْلَا، فَلَوْ ادَّعَى حَقًّا يَجْهُولًا مِنْ دَارِ فَصَالَحَهُ عَلَى حَقِّ يَجْهُولٍ مِنْ أَرْضٍ لَمْ يَجْزْ، وَلَوْ صَالَحَهُ عَلَى أَنْ يَتْرَكَ كُلَّ مِنْهُمَا دَعَاوَةً جَارًا، وَلَوْ ادَّعَى حَقًّا يَجْهُولًا مِنْ دَارِ فَصَالَحَهُ عَلَى مَالٍ مَعْلُومٍ وَتَسَلَّمَ الْمُدْعَى عَلَيْهِ الدَّعْوَى لَمْ يَجْزْ، وَلَوْ صَالَحَهُ عَلَيْهِ لِيَتْرَكَ الْمُدْعَى دَعَاوَةً جَارًا، وَلَوْ ادَّعَى حَقًّا مَعْلُومًا فَصَالَحَهُ عَلَى يَجْهُولٍ كَانَ عَلَى هَذَا التَّفْصِيلِ)) اهـ. وَقَدْ ذَكَرَ نَحْوَهُ فِي "التَّكْمِلَةِ" عَنْ "الْعَنَابَةِ".

(١) ((لَوْ)) مِنَ الشَّرْحِ فِي "و".

(٢) فِي هَامِشٍ "م": ((قَوْلُهُ: إِذَا كَانَ حَقًّا لِلْعَبْدِ)) أَمَّا إِذَا كَانَ حَقًّا لَهٗ تَعَالَى كَقَبْلَةِ فِي أَجْنَبِيَّةٍ فَالظَّاهِرُ عَدَمُ صَحَّةِ الصَّلْحِ عَنْهُ، وَحَرَّرَهُ. اهـ "ط".

(٣) "ح": كِتَابُ الصَّلْحِ ق ٣٢٨/ب.

(٤) "جَامِعِ الْفُصُولِ": الْفَصْلُ الْأَرْبَعُونَ فِي عِلَالِ الْهَاضِمِ وَالسَّحْلَاتِ ٢٤٩/٢.

(٥) فِي "ت": ((دَعَاوَاهُ)).

(كحق شفعة، وحده قذوف، وكفالة بنفسه)، ويطلق به الأول والثالث، وكذا الثاني لو قبل الزحف.....

وخصوماته إبراء صحيحاً عامّاً، فقيل<sup>(١)</sup>: لم يصح الصلح؛ لأنه لم يذكر قدر المال المدعى فيه<sup>(٢)</sup>، ولا بد من بيانه؛ ليعلم أن هذا الصلح وقع معاوضة أو إسقاطاً أو وقع صرفاً شرط<sup>(٣)</sup> فيه التناقص في المجلس<sup>(٤)</sup> أولاً، وقد ذكر قبض بدل الصلح ولم يعرض لمجلس الصلح، فمع هذا الاحتمال لا يمكن القول بصحة الصلح، وأما الإبراء فقد حصل على سبيل العموم، فلا تستمع دعوى المدعى بعده<sup>(٥)</sup> للإبراء العام لا للصلح اهـ. وتقدم التصريح به في الاستحقاق<sup>(٦)</sup>، وانظر ما كتبتاه عن "الفتح" وأوجز<sup>(٧)</sup> خيار الغيب<sup>(٨)</sup>.

[٢٨٤١٨] (قوله: كحق شفعة) إذ هو عبارة عن ولاية الطلب، وتسليم الشفعة لا قيمة له، فلا يجوز أخذ المال في مقابلته.

[٢٨٤١٩] (قوله: والثالث) هو إحدى الروايتين<sup>(٩)</sup>، وما يقى كما في "الشرنبلالية"<sup>(١٠)</sup> عن "الصغرى"، أما بطلان الأول فرواية واحدة كما فيها<sup>(١١)</sup> أيضاً عن "الصغرى".

(قوله: لأنه لم يذكر قدر المال المدعى فيه إلخ) فيه نظر؛ لأن المال معلوم حيث قال: ((أدعى مالاً معلوماً))، والظاهر أن لفظ ((معلوماً)) زائد حتى يتم المراد. اهـ "تكملة".

(١) في "جامع الفصولين": ((فقيل)) بدل ((فقيل)).

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((ه))، وفي "جامع الفصولين": ((المدعى ولا بد)).

(٣) في "آ": ((بشرط)).

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((أو في المجلس))، وما أثبتاه من "ب" و"م" هو للموافق لعبارة "جامع الفصولين".

(٥) في "ب" و"م": ((يعن))، وما أثبتاه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو للموافق لعبارة "جامع الفصولين".

(٦) للمقولة [٢٤٦٢٦] قوله: ((ولا رجوع إلخ)) وما بعدها.

(٧) في "الأصل" و"ر": ((في أواخر)).

(٨) للمقولة [٢٣١٩٦] قوله: ((بالموجود)) وما بعدها.

(٩) في "الأصل": ((روايتين)).

(١٠) "الشرنبلالية": كتاب الصلح ٣٩٥/٢ (هامش الدرر والغفر).

للمحاكم، لا حدّ زناً وشرباً مطلقاً. (وطلب الصلح كافٍ عن القبول من المدعى عليه إن كان المدعى به بما لا يتعنى بالتعيين) كالدراهم والدنانير، وطلب الصلح على ذلك؛

[٢٨٤٢٠] (قوله: للمحاكم) ظاهره: أنه يطل بالصلح أصلاً، وهو الذي في "الشرنبلالية" عن "قاضي خان" (١)، فإنه قال (٢): ((يطل الصلح وسقط الحد إن كان قبل أن يُرفع إلى القاضي، وإن كان بعده لا يطل الحد))، وقد سبق أنه (٣) إنما سقط بالعفو لعدم الطلب، حتى لو عاد وطلبه (٤) حدّ، إلا أن يحتل ما في "الحاشية" على أنه لم يطل بعد. (قوله: [٢٨٤٢١] مطلقاً) قبل الرفع (٥) وبعده.

[٢٨٤٢٢] (قوله: وطلب الصلح) فاعل ((طلب)) مستتر فيه، و((الصلح)) مفعول، ولا حاجة إليه؛ لأنه تكرر مع ما في "المن".

[٢٨٤٢٣] (قوله: على ذلك) وفي بعض النسخ: ((عن)).

(قول "الشارح": لا حدّ زناً وشرباً) لم يتعرض لحدّ الشرقة، ونقل "السندي" صحة الصلح فيه، ثم نقل عدمه، ونقله "المحشي" فيما بعد. (قول "المصنف": بما لا يتعنى بالتعيين) فيه: أن الكيلّي أو الوزنيّ بما يتعنى به مع أن حكتهما كالدراهم.

(قول "الشارح": وطلب الصلح على ذلك) أي: الجنس الذي وقع عنه الصلح، فيكون زيادة قوله: ((وطلب إلح)) بياناً لزيادة قيد في كلام "المصنف"، فلا تكرار، ففي هذه الزيادة تقييد لإطلاق "المن" بما إذا كان البدل من جنس المدعى به الذي لا يتعنى بالتعيين، لكن يُعَيّد أيضاً بما إذا كان أقل، وإذا كان أكثر فسند، ومساوياً صار مستوفياً لحقه بتمايه.

(١) "الحاشية": كتاب الصلح. باب صلح الأعمال والأمانات والجنائيات والحدود والضمونات والحقوق ٩٨/٣. بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الصلح ٣٩٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) في "الأصل": ((سبق منه أنه))، بزيادة ((من)).

(٤) في "ب" و"م": ((عاد وطلب))، وفي "أ": ((ادعاه وطلبه)).

(٥) في "ب": ((لقد)).

(٦) في "ب" و"م": ((هذه)) بدل ((عن)).

لأنه إسقاط للبعض وهو يتم بالمسقط، (وإن كان مما يتعين بالتعيين فلا بد من قبول المدعى عليه) لأنه كالبيع، "بحر" (١).

(وحكمه وقوع البراءة عن الدعوى)، وقوع الملْك في مصالح عليه، وعنه لو مُقَرَّر. (وهو صحيح مع إقرار، أو سكوت، أو إنكار، فالأول (٢) حكمه كبيع إن وقَّع عن مال بمال) وحينئذ.....

(٢٨٤٢٤) (قوله: بالمسقط) هذا يفيد أنه لا يُشترط الطلب كما لا يُشترط القبول، "ط" (٣).

(٢٨٤٢٥) (قوله: وحكمه وقوع إلخ) قال في "البحر" (٤): ((وحكمه في جانب المصالح عليه: وقوع الملْك فيه للمدعي سواء كان المدعى عليه مُقَرَّرًا أو مُنْكَرًا، وفي المصالح عنه: وقوع الملْك فيه للمدعى عليه إن كان مما يحتمل (٥) التملك كالمال وكان المدعى عليه مُقَرَّرًا به، وإن كان مما لا يحتمل التملك كالقصاص: وقوع (٦) البراءة كما إذا كان مُنْكَرًا مطلقاً)).

(٢٨٤٢٦) (قوله: وقوع الملْك) أي: للمدعي أو المدعى عليه.

(٢٨٤٢٧) (قوله: عليه) أي: مطلقاً ولو مُنْكَرًا.

(٢٨٤٢٨) (قوله: كبيع) أي: فتجري فيه أحكام البيع، فيُنظر: إن وقَّع على خلاف جنس المدعى فهو بيع وشراء كما ذكر هنا، وإن وقَّع على جنسه: فإن كان [٢/٣١٢٣/ب] بأقل من المدعى فهو حط وإبراء، وإن كان مثله فهو قبض واستيفاء، وإن كان بأكثر منه

(قوله: هذا يفيد أنه لا يُشترط الطلب إلخ) لا يتم هذا إلا في الصلح عن إقرار؛ إذ لو كان عن سكوت أو إنكار كان في حق المدعى عليه فداء بمن وقَّع خصومه، فلا بد من وجود الطلب منه القائم مقام القبول حتى يتحقق ذلك منه.

(١) "البحر": كتاب الصلح ٢٥٥/٧ ينصرف.

(٢) ((الأول)) من الشرح في "و".

(٣) "ط": كتاب الصلح ٣٥١/٣.

(٤) "البحر": كتاب الصلح ٢٥٥/٧ ينصرف.

(٥) في "م": ((لا يحتمل))، وهو خطأ.

(٦) في "ب" و"م": ((كالقصاص للحكم وقوع))، بيانه: ((الحكم))، وهي ليست في "الأصل" و"ز" و"ق"، وليست في "البحر".

(فَتَحَرَّى<sup>(١)</sup> فِيهِ) أَحْكَامُ الْبَيْعِ كَرِ الشُّقْعَةِ وَالرُّدِّ بِعَيْبٍ وَخِيَارٍ رُؤْيَةٍ وَشَرْطٍ، وَيُفْسِدُهُ جَهَالَةُ الْبَدَلِ الْمُصَالِحِ عَلَيْهِ لَا جَهَالَةُ الْمُصَالِحِ عَنْهُ؛ لِأَنَّهُ يَسْقُطُ، وَتُشَرِّطُ الْقَدْرَةُ عَلَى تَسْلِيمِ الْبَدَلِ. (وَمَا اسْتَحَقَّ مِنَ الْمُدْعَى) أَي: الْمُصَالِحُ عَنْهُ (يَرُدُّ الْمُدْعَى حِصَّتَهُ مِنَ الْعَوَضِ) أَي: الْبَدَلِ، إِنْ كَلَّا فِكَلًّا، أَوْ بَعْضًا فَبَعْضًا. (وَمَا اسْتَحَقَّ مِنَ الْبَدَلِ يَرْجِعُ) الْمُدْعَى (بِحِصَّتِهِ مِنَ الْمُدْعَى) .....

فهو فَضَّلَ ورِبًا. اهـ مِنْ "الرَّيْلَعِي"<sup>(٢)</sup>، "رَمَلِي". قَالَ فِي "الْبَحْرِ"<sup>(٣)</sup>: ((اعْتَبِرْ يَبْعَا إِنْ كَانَ عَلَى خِلَافِ الْجِنْسِ إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْنِ))، وَتَمَامُهُ فِيهِ<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٤٢٩] (قَوْلُهُ: فَتَحَرَّى<sup>(٥)</sup> فِيهِ) أَي: فِي هَذَا الصُّلْحِ، "مَنْح"<sup>(٦)</sup>. فَشَمِلَ الْمُصَالِحَ عَنْهُ وَالْمُصَالِحَ عَلَيْهِ، حَتَّى لَوْ صَالَحَ عَنْ دَارٍ بِدَارٍ وَجَبَتْ فِيهِمَا<sup>(٧)</sup> الشُّقْعَةُ، "ط"<sup>(٨)</sup>.

[٢٨٤٣٠] (قَوْلُهُ: وَتُشَرِّطُ) فِي مَوْضِعِ التَّعْلِيلِ لِقَوْلِهِ: ((وَيُفْسِدُهُ جَهَالَةُ الْبَدَلِ)).

[٢٨٤٣١] (قَوْلُهُ: مِنَ الْمُدْعَى) بِالْبِنَاءِ لِلْمَفْعُولِ.

[٢٨٤٣٢] (قَوْلُهُ: إِنْ كَلَّا إِنْخَ) أَشَارَ إِلَى أَنَّ ((مِنْ)) يَبَانِيَّةٌ أَوْ تَبْعِيضِيَّةٌ، وَكُلُّ مُرَادٍّ، تَأْمُنُ.

(قَوْلُهُ: اعْتَبِرْ يَبْعَا إِنْ كَانَ عَلَى خِلَافِ الْجِنْسِ إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْنِ) الْأُولَى: إِذَا صَالَحَ مِنَ الدَّيْنِ عَلَى عِبْدٍ وَصَاحِبِهِ مُؤَيَّرٌ بِالدَّيْنِ وَقَبَضَ الْعَبْدَ لَيْسَ لَهُ الْفَرَاغَةُ مِنْ غَيْرِ بَيَانٍ. الثَّانِيَةُ: إِذَا تَصَادَقَا أَنَّ لَا دَيْنَ بَطُلَ الصُّلْحُ، كَمَا لَوْ اسْتَوْفَى عَيْنَ حَقِّهِ ثُمَّ تَصَادَقَا أَنَّ لَا دَيْنَ، وَلَوْ تَصَادَقَا أَنَّ لَا دَيْنَ لَا يَبْطُلُ الشَّرَاءُ، "بَحْر".

(١) فِي "د": ((فِيحَرَّى)).

(٢) "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الصُّلْحِ ٣١/٥ بِإِخْتِصَارٍ.

(٣) "الْبَحْر": كِتَابُ الصُّلْحِ ٢٥٦/٧.

(٤) فِي "الْأَصْل": ((مَسْأَلَتَيْنِ: الْأُولَى))، وَقَوْلُهُ: ((وَتَمَامُهُ فِيهِ)) لَيْسَ فِي "الْأَصْل".

(٥) فِي "ر" وَ"ت": ((فِيحَرَّى))، وَهِيَ مُوَالَفَةٌ لِنَسْخَةِ "د" مِنْ "الدَّر".

(٦) "الْمَنْح": كِتَابُ الصُّلْحِ ١١١ ق ٢/١.

(٧) فِي "ب" وَ"م": ((فِيهَا)).

(٨) "ط": كِتَابُ الصُّلْحِ ٣٥١/٣.

(٩) فِي "الْأَصْل": ((مَوْقِع)).

كما ذكرنا؛ لأنه معاوضة وهذا حكمها. (و) حكمه (كإجارة إن وقع الصلح عن مال بمنفعة) كخدمة عبد، وسكنى دار، (فشرط التوثيق فيه).....

[٢٨٤٣٣] (قوله: كما ذكرنا) أي: إن كلاً فكلأ، أو بعضاً فبعضاً، "ح" (١).

[٢٨٤٣٤] (قوله: لأنه معاوضة) مقتضى (٢) المعاوضة أنه (٣) إذا استحق الثمن: فإن مثلياً رجح بمنزله، أو قيمياً بقيمته، ولا يفسد العقد.

(فرغ)

قال في "البرازية" (٤): ((وي "نظم الفقه": أخذ سارقاً من دار غيره، فأراد رفعه إلى صاحب المال فدفع له السارق مالا على أن يكف عنه يطلو ويؤد البدل إلى السارق؛ لأن الحق ليس له، ولو كان الصلح مع صاحب السرقة يرى من الخصومة بأخذ المال، وحذ السرقة لا يثبت من غير خصومة ويصح الصلح)) اهـ.

وفيها (٥) أيضاً: ((أتمم بسرقة وخيس، فصالح، ثم زعم أن الصلح كان خوفاً على نفسه: إن في خيس الوالي تصح الدعوى؛ لأن الغالب أنه خيس ظلماً، وإن في خيس القاضي لا تصح؛ لأن الغالب أنه يحس بحق)) اهـ.

٤٧٣/٤

(قوله مقتضى المعاوضة أنه إذا استحق الثمن إلخ) في حاشية "عبد الحليم" عند قول صاحب "الذرر": ((وإن استحق البدل أو بعضه رجح المدعي بالمدعى، وهو الدار أو بعضها)) ما نصه: ((هذا إذا كان بدل الصلح عيناً ولم يجز المستحق الصلح، فإن أجاز سلم العين للمدعي ورجح المستحق بقيمته على المدعى عليه إن كان من ذوات القيم، وإن بدل الصلح ديناً كالدرهم والدينار، والمكيل والموزون بغير أعيانها، أو ثياب موصوفة مؤجلة لا يطلو الصلح بالاستحقاق، ولكنه يرجع بمنزله؛ لأنه بالاستحقاق بطل الاستيفاء، فصار كأنه لم يتعرف بعد كما في شرح "الطحاوي" و"الجلالين") اهـ.

(قوله: أو قيمياً بقيمته إلخ) غير مسلم فيه، بل حكمه فساد العقد، تأثلاً، وانظر "الكلمة".

(١) "ح": كتاب الصلح ق ٣٢٨/ب.

(٢) في "ر" و"أ": ((بقتضى)).

(٣) في "ر": ((وأنه)).

(٤) "البرازية": كتاب الصلح - الفصل الثاني في الدين ٣٧/٦ - ٣٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البرازية": كتاب الصلح - الفصل الثاني في الدين ٣٨/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

إن احتجج إليه، وإلا لا<sup>(١)</sup> كصنغ ثوب. (ويطل بموت أحدهما، ويهلك المخل في المدة)، وكذا لو وقع عن منفعة بمال، أو بمنفعة عن جنس آخر، "ابن كمال"؛ لأنه حكم الإجارة. (والأخير إن) أي: الصلح بسكوت أو إنكار<sup>(٢)</sup> (معاوضة في حق المدعي.....

【٢٨٤٣٥】 (قوله: إن احتجج إليه) كسكنى دار.

【٢٨٤٣٦】 (قوله: بموت أحدهما) أي: إن عقدها لنفسه، "بهر"<sup>(٣)</sup>.

【٢٨٤٣٧】 (قوله: ويهلك المخل) أي: قبل الاستيفاء، وقامه في "البحر"<sup>(٤)</sup>.

【٢٨٤٣٨】 (قوله: لو وقع) كان ينبغي ذكره قبل قوله: ((فشرط التوقيف فيه)).

【٢٨٤٣٩】 (قوله: عن منفعة) يعني: أنه<sup>(٥)</sup> يصح الصلح، فلو ادعى بحري<sup>(٦)</sup> في دار، أو مبيلا<sup>(٧)</sup> على سطح، أو شرباً في غير، فأقر أو أنكر، ثم صالحه على شيء معلوم جاز كما في "القهستاني"<sup>(٨)</sup>، "علاني شرح ملتقى"<sup>(٩)</sup>. كذا في الهامش.

【٢٨٤٤٠】 (قوله: عن جنس آخر) كخدمة عبيد عن سكنى دار. ١/٤٧٧

【٢٨٤٤١】 (قوله: في حق المدعي) فبطل الصلح على دراهم بعد دعوى دراهم إذا تفرقا قبل القبض، "بهر"<sup>(١٠)</sup>.

(قوله: فبطل الصلح على دراهم إلخ) أي: إذا صالحه على قدر الدين، وإن على أكثر بطل ابتداءً، وعلى أقل لا يشترط القبض.

(١) ((لا)) ليست في "و".

(٢) في "د" و"و": ((وانكار)) بالواو.

(٣) "البحر": كتاب الصلح ٢٥٦/٧.

(٤) انظر "البحر": كتاب الصلح ٢٥٦/٧.

(٥) في "الأصل" و"ر": ((٤)) بدل ((أ٤)).

(٦) في "جامع الرموز": ((برأ))، ومثله في "التف" ٥٠٦/١.

(٧) في "الدر الملتقى": ((مبلا))، وفي "جامع الرموز": ((مبلا)).

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢٧٩/٢ نقلاً عن "التف".

(٩) "الدر الملتقى": كتاب الصلح ٣٠٩/٢، نقلاً عن القهستاني معزياً لـ "التف" (هامش "جمع الأعر").

(١٠) "البحر": كتاب الصلح ٢٥٦/٧.



وفداء يمين وقطع نزاع في حق الآخر)، وحيثُ (فلا شفعة في صلح عن دارٍ مع أحدهما) أي: مع سكوته أو إنكاره، لكن للشفيع أن يقوم مقام المدعى فيدلي بحجته، فإن كان للمدعى بينة أقامها الشفيع عليه وأخذ الدار بالشفعة؛ لأن إقامة الحجّة تبين<sup>(١)</sup> أن الصلح كان في معنى البيع، وكذا لو لم يكن له بينة فخلّف المدعى عليه فنكّل، "شُرَيْلالية"<sup>(٢)</sup>.....

[٢٨٤٤٢] (قوله: عن دارٍ) يعني: إذا ادّعى رجل على آخر داره فسكت الآخر أو أنكر<sup>(٣)</sup>، فصاح عنها بدفع شيء لم تجر الشفعة؛ لأنه يزعم أنه يستقي الدار المملوكة على نفسه بهذا الصلح ويدفع خصومة المدعى عن نفسه، لا أنه يشترها، وزعم المدعى لا يلزمه، "منع"<sup>(٤)</sup>.  
ادّعى أرضاً في يد رجل بالإرث من أبيهما، فحخذ ذو اليد، فصالحه أحدهما على مائة لم يُسارِكهُ الآخر؛ لأن الصلح معاوضة في زعم المدعى فداء يمين في زعم المدعى عليه، فلم يكن معاوضة من كل وجه، فلا يثبت للشريك حق الشركة بالشك، وفي رواية عن أبي يوسف<sup>(٥)</sup> يُسارِكهُ، "حانية"<sup>(٦)</sup> ملخصاً.

(قوله: لأن الصلح معاوضة في زعم المدعى إلخ) فباختار زعم الأخ المصالح يكون بذل الصلح عوضاً عن حقه في الدار، فلا يكون لأخيه فيه شيء كما لو باع نصيبه منها، وباختار زعم المدعى عليه يكون مشتركاً؛ لأنه فداء عن اليمين، وهي حقهما، فبذلها كذلك، فلا يثبت الشركة بالشك.

(١) ((تبين)) ساقطة من "و".

(٢) "الشريالية": كتاب الصلح ٣٧٩/٢، نقلًا عن المقدسي (هامش "الدور والغرر").

(٣) في "أ" و"ب" و"م": ((نسكت الأمر وأنكر))، وكذا في "المنح".

(٤) "المنح": كتاب الصلح ١١١ق/٢/ب.

(٥) ((يوسف)) ليست في "الأصل" و"ر" و"ب" و"م"، وما أثبتناه من "أ" موافق لما في "الحانية"، وفي هامش "ر": ((قد سقط من أصل نسخة المؤلف لفظاً ما يضاف إليه (أي)، ووضعت له بياضاً ليوضح فيه ما يوجد في "الحانية" بعد مراجعتها)).  
نقول: ثم نقل هذا في هامش "ب" و"م" وقال في آخره: ((أد من هامش "الأصل")).

(٦) "الحانية": كتاب الصلح - باب الصلح عن العقار وعمّا يتعلق به - فصل في الصلح عن دعوى العقار ١٠٧/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(وتجِبُ في صلح) وَقَعَ (عليها بأحدهما)، أو بإقرار؛ لأنَّ المدَّعي يأخذُها عن المالِ فيؤاخذُ<sup>(١)</sup> برَّعِمِهِ، (وما استحقَّ من المدَّعي رَدُّ المدَّعي حصَّته من العوضِ ورَجَعَ بالخصومة فيه) فيُخاصِمُ المستحقَّ؛ لخلوِّ العوضِ عن القرضِ<sup>(٢)</sup>، (وما استحقَّ من البَدَلِ رَجَعَ إلى الدَّعوى ..

[٢٨٤٤٣] (قوله: وتجِبُ) أي: تجِبُ الشُّفْعَةُ في دارٍ وَقَعَ الصِّلحُ عليها بأنْ تكونَ بَدَلًا.

[٢٨٤٤٤] (قوله: بأحدهما) أي: الإنكارِ والسُّكُوتِ.

[٢٨٤٤٥] (قوله: لخلوِّ عِلَّةٍ لقوله: ((رَدُّ المدَّعي حصَّته)).

[٢٨٤٤٦] (قوله: رَجَعَ) أي: المدَّعي.

[٢٨٤٤٧] (قوله: إلى الدَّعوى) إلَّا إذا كانَ بما لا يتعيَّن بالتعيين وهو من جنسِ المدَّعي به فحينئذٍ يَرَجُعُ بمثلِ ما استحقَّ ولا يَطْلُ الصِّلحُ، كما إذا ادَّعى ألفاً فصالحه على مائة وقبضها فإنه يَرَجُعُ عليه بمائة عند استحقاقها، سواء كان الصِّلحُ بعد الإقرار أو قبلاً، كما لو وجدها ستوقفة أو تنهضة، بخلاف ما إذا كان من غير الجنس كالذنانير هنا إذا استحققت بعد الافتراق فإن الصِّلحَ يَطْلُ، وإن كان قبلاً رَجَعَ بمثلها، ولا يَطْلُ الصِّلحُ كالفُلُوسِ، "بحر"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٤٤٨] (قوله: رَجَعَ إلى الدَّعوى) إلَّا إذا كان المصالحُ عنه بما لا يقبَلُ التَّقْضُ

فإنه يَرَجُعُ بقيمة المصالحِ عليه كالقصاصِ والعِتْقِ والنِّكَاحِ والمُخْلَعِ كما في "الأشباه"<sup>(٤)</sup>

(قوله: ولا يَطْلُ الصِّلحُ كالفُلُوسِ) فإنه لو صالحه من الدِّراهم على فُلُوسٍ وقبضها، ثم استحققت

يَرَجُعُ بالدِّراهم كما في "الحاوي"، "سندى". لكن نَقَلَ ذلك في الصِّلحِ عن إقرارٍ.

(قوله: فإنه يَرَجُعُ بقيمة المصالحِ عليه كالقصاصِ إلخ) أي: إذا أقامَ يَدَّ على ما ادَّعاه من القتلِ ونحوه، أو نكَلَ

المدَّعي عليه عن الدَّعوى فإنه يَرَجُعُ بقيمة المصالحِ عليه، ولا يُحْكَمُ له بالمدَّعي؛ لأنَّه لا يَحْتَمِلُ التَّقْضُ، بخلاف ما يَحْتَمِلُ التَّقْضُ فإنه عند استحقاق البَدَلِ يَرَجُعُ المدَّعي إلى الدَّعوى، وبعد ثبوتها أو النكول عنها يُحْكَمُ له بالمدَّعي لا بقيمة البَدَلِ، هنا هو المراد بهذه العبارة، وبه يسقط إشكالُ "الحَمَوِيِّ"، ولا داعي حينئذٍ للاستثناء الواقع في "الأشباه".

(١) في "و": ((فيؤاخذ)).

(٢) عبارة "د": ((الخلو للعوض عن العوض)).

(٣) "البحر": كتاب الصِّلح ٢٥٦/٧.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: القوائد - كتاب الصِّلح ص ٣١١ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله.

في كلِّه أو بعضه<sup>(١)</sup> هذا إذا لم يقع الصلح بلفظ البيع، فإن وقع به رجح بالمُدَّعى نفسه لا بالدَّعوى؛ لأنَّ إقدامه على المُبايعة إقرارًا بالملكيَّة، "عيني"<sup>(٢)</sup> وغيره. (وهلاك البذل) كلاً أو بعضاً (قبل التسليم له) أي: للمُدَّعي (كاستحقاقه) كذلك (في الفصلين) أي: مع إقرار، أو سكوت<sup>(٣)</sup> وإنكار، وهذا لو البذل بما يتعيَّن، وإلا لم يطل، بل يرجع بمثله، "عيني"<sup>(٤)</sup>. (صالح عن) كذا نُسَخُ "المتن" و"الشرح"، وصوابه: ((على)) (بعض ما يدَّعيه).....

عن "الجامع الكبير"<sup>(٥)</sup>، ونَمَّاء الكلام عليه في "حاشية الحموي"<sup>(٦)</sup>.

[٢٨٤٤٩] (قوله: في كلِّه) إن استُحقَّ كلُّ العوض.

[٢٨٤٥٠] (قوله: أو بعضه) إن استُحقَّ بعضه.

[٢٨٤٥١] (قوله: لأنَّ إقدامه) أي: المُدَّعى عليه.

[٢٨٤٥٢] (قوله: بالملكيَّة) أي: للمُدَّعي، بخلاف الصلح؛ لأنَّه لم يوجد منه ما يدلُّ على أنَّه أقرَّ بالملكيَّة [٢/١٣١٣/٣] له؛ إذ الصلح قد يقع لدفع الخصومة.

[٢٨٤٥٣] (قوله: كاستحقاقه) يرجع بالمُدَّعى<sup>(٧)</sup> أو بالدَّعوى، "در متقى"<sup>(٨)</sup>. كذا في الهامش.

[٢٨٤٥٤] (قوله: كذلك) أي: كلاً أو بعضاً.

[٢٨٤٥٥] (قوله: بعض ما يدَّعيه) أي: وهو قائم. وبأي حُكْم ما إذا كان هالكاً

(قول "المصنّف": صالح عن بعض ما يدَّعيه لم يصحَّ إلخ) في "البيزانية" من الفصل التاسع في دعوى

(١) في "و": ((أو في بعض)).

(٢) رمز الحقائق: كتاب الصلح ١٦٥/٢ بتصرف.

(٣) في "و": ((أو مع سكوت))، وفي "العيني": ((والسكوت)).

(٤) رمز الحقائق: كتاب الصلح ١٦٥/٢ بتصرف.

(٥) "الجامع الكبير": كتاب الصلح - باب الصلح والفرور في ذلك ص ٣٢٢ - ٣٢٣.

(٦) انظر "غمر عيون البصائر": الفن الثاني: القوائد - كتاب الصلح ٧٨/٣ - ٧٩.

(٧) في "الأصل" و"ر": ((للمدَّعي))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "الدر المنثور".

(٨) "الدر المنثور": كتاب الصلح ٣١٠/٢ (هامش "بمع الأعر").

(٩) ص ١٧١. وما بعدها "در".

أي: عَيْنِ يَدْعِيهَا؛ لجوازِهِ فِي الدَّيْنِ، كما سيجيء<sup>(١)</sup>، فلو ادَّعَى عَلَيْهِ دَاراً فَصَالِحُهُ عَلَى يَتِّ مَعْلُومٌ مِنْهَا، فلو مِنْ غَيْرِهَا صَحَّ، "فَهَسْتَانِي"<sup>(٢)</sup> (لَمْ يَصِحَّ)؛ لِأَنَّ مَا قَبَضَهُ مِنْ عَيْنِ حَقِّهِ، وَإِبْرَاءً عَنِ الْبَاقِي، وَالْإِبْرَاءُ عَنِ الْأَعْيَانِ بَاطِلٌ، "فَهَسْتَانِي"<sup>(٣)</sup>.....

عَنْدَ قَوْلِ "الْمَاتَنِ": ((وَالصُّلُحُ عَنِ الْمَغْضُوبِ الْهَالِكِ))، وَقَالَ "الْفَهْسْتَانِي"<sup>(٤)</sup>: ((لِأَنَّ الْمُدْعَى بِهَذَا الصُّلُحِ اسْتَوَى بَعْضُ حَقِّهِ وَأَبْرَأَ عَنِ الْبَاقِي، وَالْإِبْرَاءُ عَنِ الْأَعْيَانِ بَاطِلٌ)) اهـ "مَدَنِي".

لِصُلُحٍ: ((ادَّعَى دَاراً فَانْكَرْ، فَصُلُحَ عَلَى نَصْفِهَا، ثُمَّ بَرَعَ الشُّدْعَى أَنَّ الدَّارَ مِلْكُهُ فَالْمَذْكُورُ فِي أَكْثَرِ الْفَتَاوَى: أَنَّهُ يُقْبَلُ، وَهَذَا بِنَاءٌ عَلَى عَدَمِ جَوَازِ الصُّلُحِ عَلَى بَعْضِ الْمُدْعَى فِي مِثْلِ هَذِهِ الصُّورَةِ، وَأَنَّهُ لَا يَجُوزُ عَلَى مَا ذَكَرَهُ فِي "الْمَحْتَصَرِّ" وَ"الْهُدَايَةِ"، وَأَنَّهُ عَلَى خِلَافِ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَوَجْهُهُ: أَنَّهُ اسْتَوَى بَعْضُ حَقِّهِ وَتَرَكَ الْبَاقِي، وَغَايَةُ التَّرْتِيبِ أَنْ يُجْعَلَ عَلَى الْإِبْرَاءِ، وَالْإِبْرَاءُ مَتَى لَاقَى عَيْناً لَا يَصِحُّ، فَصَارَ وُجُودُهُ وَعَدَمُهُ مُتَنَزِّلَةً، بخِلَافِ مَا إِذَا ادَّعَى عَلَى أَحَدِهِ نَصْفَ مَا فِي يَدِهِ بِحَكْمِ الْمِيرَاثِ فَانْكَرْ وَصَاحَّ عَلَى بَعْضِهِ، ثُمَّ زَهَرَ عَلَى الْمِيرَاثِ حَيْثُ لَا يَصِحُّ وَلَا يَأْخُذُ بِبَاقِي حَقِّهِ؛ لِأَنَّ الصُّلُحَ قَدْ صَحَّ، لَزَعَمَ الشُّدْعَى أَنَّهُ أَخَذَ يَبْعُضُهُ مِلْكُهُ وَبَعْضُهُ مِلْكُ الشُّدْعَى عَلَيْهِ، وَمَا تَرَكَ فَبَعْضُهُ مِلْكُهُ وَبَعْضُهُ مِلْكُ الشُّدْعَى عَلَيْهِ، فَيَكُونُ مَا أَخَذَ مِنْ مِلْكِ الشُّدْعَى عَلَيْهِ عَوْضاً عَمَّا تَرَكَ مِنْ مِلْكِ نَفْسِهِ، وَصَارَ هَذَا كَمَا لَوْ شَرَطَ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى مَعَ بَعْضِ الْمَحْلُودِ الَّذِي أَخَذَهُ الشُّدْعَى دِرَاهِمَ مَعْلُومَةٍ فَدَفَعَهُ الشُّدْعَى عَلَيْهِ فَإِنَّهُ حِيلَةٌ يَنْقَطِعُ بِهَا دَعْوَاهُ، أَوْ يُلْحَقُ بِهِ ذِكْرُ التَّرَاوُعِ عَنْ دَعْوَى الْبَاقِي بَأَنَّهُ يَقُولُ: بَرِئْتُ مِنْ هَذِهِ الدَّارِ، أَوْ بَرِئْتُ مِنْ دَعْوَايَ فِيهَا، وَهَذَا الْكَلَامُ مِنْ صَاحِبِ "الْهُدَايَةِ" نَصٌّ عَلَى الْفَرْقِ بَيْنَ قَوْلَيْهِ: بَرِئْتُ، وَقَوْلَيْهِ: أَمْرُتُكَ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي "الدُّعْيَةِ": أَنَّهُ لَوْ قَالَ: أَمْرُتُكَ مِنْ هَذَا الْعَبْدِ لَهُ أَنْ يَدْعِيَهُ بَعْدَهُ؛ لِأَنَّهُ إِبْرَاءٌ عَنِ الضَّمَانِ الْوَاجِبِ، فَيَبْقَى أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ فَتَصَحُّ دَعْوَاهُ حَالَ قِيَامِ الْعَيْنِ وَاسْتِهَاكِهِ، لَا حَالَ هَلَاكِهِ كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي غَيْرِ "الدُّعْيَةِ"، وَلَوْ قَالَ: بَرِئْتُ مِنْ هَذَا الْعَبْدِ أَوْ الْعَيْنِ لَا تَصَحُّ دَعْوَاهُ بَعْدَهُ وَكَانَ بَرِئاً، أَمَّا لَوْ صَاحَّ عَلَى قِطْعَةٍ دَارٍ أُخْرَى لَا تُقْبَلُ الدُّعْوَى إِجْمَاعاً؛ لِصَحَّةِ الصُّلُحِ، وَبِهِ كَانَ يَهْتَمُّ الْإِمَامُ "ظَهَرِ الدِّينُ"، قَالَ "بَكَرٌ": هَذِهِ رَوَايَةُ "ابْنِ سَمَاعَةَ"، وَفِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ: يَصِحُّ الصُّلُحُ وَلَا تَصَحُّ الدُّعْوَى بَعْدَهُ، وَعَلَيْهِ عَوَّلَ "السَّرْحَسِيُّ" فِي شَرْحِ "الْكَلْبَائِي"، وَوَجْهُهُ: أَنَّ الْإِبْرَاءَ لَاقَى عَيْناً، وَدَعْوَى الْإِبْرَاءِ عَنِ الْعَيْنِ لَا تَصَحُّ، لَكِنَّ الْإِبْرَاءَ عَنْ دَعْوَاهُ صَحِيحَةٌ، فَإِنَّ الشُّدْعَى كَانَ يَدْعِي كُلَّ الدَّارِ لِنَفْسِهِ، فَيَأْخُذُ الْبَعْضُ أَبْرَأَهُ عَنْ دَعْوَى الْبَاقِي، فَيَصَحُّ) اهـ.

(١) ١٦٧، ١٦٨. "در".

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢٨٠/٢. بتصرف.

(٣) قوله: ((وإبراءه عن الباقي، والإبراء عن الأعيان باطل، "فهستاني") ساقط من "د" و"و"، وانظر توثيق المسألة في التعليق الآتي.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢٨٠/٢.

وحيلةٌ صَحَّحَتْهُ ما ذَكَرَهُ بِقَوْلِهِ: ((إِلَّا بزيادةٍ شيءٍ)) آخَرَ كَتُوبٍ ودرهم (في البَدَل) فيصير ذلك عَوَضاً عن حَقِّهِ فيما بَقِيَ، (أو) يُلْحَقُ بِهِ (الإبراء عن دَعْوَى الباقي)،.....

[٢٨٤٥٦] (قَوْلُهُ: أو يُلْحَقُ) منصوبٌ بـ: اُنْ، مثل: ﴿أَوْ تُرْسِلْ﴾ [الإسراء: ٦٨].

[٢٨٤٥٧] (قَوْلُهُ: عن دَعْوَى الباقي) قَيَّدَ بالإبراء عن دَعْوَاهُ لَأَنَّ الإبراءَ عن عَيْنِهِ غيرُ صحيحٍ، كذا في "المبسوط" <sup>(١)</sup>، "ابن ملك"، بأن يقول: بَرَّئْتُ عنها، أو عن خُصُومَتِي فيها، أو عن دَعْوَى <sup>(٢)</sup> هذه الدَّارِ، فلا تُسَمَّعُ دَعْوَاهُ ولا يَنْتَهَ، وأما لو قال: أبرأتُكَ عنها، أو عن خُصُومَتِي فيها فإنه باطلٌ، وله أن يُخَاصِمَ، كما لو قال لِمَنْ يَبْدُو عَبْدٌ: بَرَّئْتُ مِنْهُ فَإِنَّهُ يَبْرَأُ، ولو قال: أبرأتُكَ لا؛ لَأَنَّهُ إِنَّمَا أبرأهُ عن ضَمَانِهِ كما في "الأشباه" <sup>(٣)</sup> مِنْ أَحكامِ الدِّينِ.

قُلْتُ: ففَرَّقُوا بَيْنَ: أبرأتُكَ، و: بَرَّئْتُ أو: أنا بريءٌ؛ لإضافةِ الإبراءِ لِنَفْسِهِ فَتَعْمُ، بخلاف: أبرأتُكَ؛ لَأَنَّهُ حِطَابُ الواحدِ، فله مُخَاصَمَةُ غَيْرِهِ كما في "حاشيتها" <sup>(٤)</sup> مَعْرَبًا لـ "الولولجية" <sup>(٥)</sup>، "شرح المتنقي" <sup>(٦)</sup>.

وفي "البحر" <sup>(٧)</sup>: ((الإبراءُ إِنْ كانَ على وَجْهِ الإنشاءِ فَإِنْ كانَ عن العَيْنِ بَطْلٌ مِنْ حيثِ الدَّعْوَى، فله الدَّعْوَى بما على المُخاطَبِ وغيره، وَيَصِحُّ مِنْ حيثِ نَفْيِ الضَّمَانِ <sup>(٨)</sup>، فَإِنْ كانَ عن دَعْوَاهَا: فَإِنْ أَضَافَ الإبراءَ إلى المُخاطَبِ ك: أبرأتُكَ عن هذه الدَّارِ، أو عن خُصُومَتِي فيها، أو عن دَعْوَايَ فيها لا تُسَمَّعُ دَعْوَاهُ على المُخاطَبِ فقط، وإنْ أَضَافَهُ إلى نَفْسِهِ

(قَوْلُهُ: وله أن يُخَاصِمَ) أي: غيرَ المُخاطَبِ، "عناية". وبالجملة ما كَتَبَهُ هنا غيرُ مُحَرَّرٍ، والمسألةُ خَلَاتِي.

(١) "مبسوط السرخسي": كتاب الغصب ١١/١٦٥.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"و": ((دعواي))، وما أُتْبِئَتْهُ من "ب" و"م" هو الموافق لعبارة "الأشباه" و"الدر المنتقى".

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق - القول في الدين ص ٤٢٢-٤٢٣، نقلاً عن "البرازنة".

(٤) انظر "تنوير البصائر" للشيخ شرف الدين بن عبد القادر الفزري: الفن الثالث: الجمع والفرق - القول في الدين ق ١١٦/ب.

(٥) "الولولجية": كتاب الدعوى - الفصل السابع فيما يصح الإبراء وفيما لا يصح ٤/٢٤٣.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الصلح ٣١١/٢ (هامش "جمع الأنهر").

(٧) "البحر": كتاب الدعوى - باب الصلح في الدين - فصل في صلح الورثة ٧/٢٦٠ وما بعدها.

(٨) في "البحر": ((وصف الضمان)) بدل ((نفي الضمان)).

لكن ظاهر الرواية الصحيحة مطلقاً، "شُرْبِلَالِيَّة" <sup>(١)</sup>. ومثى عليه في "الاختيار" <sup>(٢)</sup>، وعزاه في "العزيمة" لـ "البرزانية" <sup>(٣)</sup> وفي "الجلالية" <sup>(٤)</sup> لـ "شيخ الإسلام"، وجعل ما في "المتن" رواية "ابن سماعة"، .....

كقوليه: بَرِّثْتُ عنها أو أنا بريء فلا تُسَمَّعْ مُطْلَقاً، هذا لو على طريق الخصوصي، - أي: عَنِ مَخْصُوصَةٍ - فلو على العموم فله الدَّعْوَى على الْمُخَاطَبِ وغيره، كما لو تَبَارَأَ الزَّوْجَانِ عن جَمِيعِ الدَّعَاوَى وله <sup>(٥)</sup> أعيان قائمة له الدَّعْوَى بما؛ لَأَنَّهُ يَنْصَرِفُ إِلَى الدُّيُونِ لَا الْأَعْيَانِ، وَأَمَّا إِذَا كَانَ عَلَى وَجْهِ الْإِخْبَارِ كَقَوْلِهِ: هُوَ بَرِيءٌ بِمَا لِي قَبْلَهُ فَهُوَ صَحِيحٌ مُتَنَاوِلٌ لِلدَّيْنِ وَالْعَيْنِ، فَلَا تُسَمَّعُ الدَّعْوَى، وكذا: لَا مِلْكَ لِي فِي هَذِهِ الْعَيْنِ، ذَكَرَهُ فِي "المبسوط" <sup>(٦)</sup> و"المحيط"، فَعُلِمَ أَنَّ قَوْلَهُ: لَا أَسْتَجِزُ قَبْلَهُ حَقّاً مُطْلَقاً وَلَا دَعْوَى يَنْتَعِ الدَّعْوَى بِالْعَيْنِ وَالْدَّيْنِ؛ لِمَا فِي "المبسوط" <sup>(٧)</sup>: لَا حَقَّ لِي قَبْلَهُ يَشْمَلُ كُلَّ عَيْنٍ وَدَيْنٍ، فَلَوْ ادَّعَى حَقّاً لَمْ يُسَمَّعْ مَا لَمْ يَشْهَدُوا أَنَّهُ بَعْدَ (الْبَرَاءَةِ) اهـ ما في "البحر" مُلَخَّصاً.

٤٧٤/٤

وقولُهُ: ((بَعْدَ الْبَرَاءَةِ)) يُفِيدُ أَنَّ قَوْلَهُ: ((لَا حَقَّ لِي)) إِبْرَاءٌ عَامٌّ لَا إِقْرَارٌ.

[٢٨٤٥٨] (قَوْلُهُ: لَكِنَّ ظَاهِرَ الرِّوَايَةِ الصَّحِيحَةِ) <sup>(٨)</sup> أَي: فَلَا تَسْمَعُ دَعْوَى الْبَاقِي، "ح" <sup>(٩)</sup>.

[٢٨٤٥٨] \* (قَوْلُهُ: مُطْلَقاً) أَي: سِوَاةٍ وَجَدَ أَحَدُ الْأَمْرَيْنِ أَوْ لَمْ يَوْجَدْ، "ح" <sup>(١٠)</sup>. ق ٤٧٧/ب

(١) "الشربلالية": كتاب الصلح ٣٩٨/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الاختيار": كتاب الصلح ٦/٣.

(٣) "البرزانية": كتاب الدعوى - الفصل التاسع في دعوى الصلح ٣٥٤/٥ - ٣٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) هي حواشي لجلال الدين الحيازي (ت ٦٩١هـ)، وتسمى الحيازانية أيضاً، وتقدم الكلام عليها ٣٧٤/١.

(٥) في "ت": ((وفيه)).

(٦) "مبسوط المرحسي": كتاب الإقرار - باب إقرار الرجل أنه لا حق له قبل فلان ١٦٤/١٨ - ١٦٥.

(٧) "مبسوط المرحسي": كتاب الإقرار - باب إقرار الرجل أنه لا حق له قبل فلان ١٦٤/١٨ بتصرف.

(٨) (قَوْلُهُ: لَكِنَّ ظَاهِرَ الرِّوَايَةِ الصَّحِيحَةِ) ليست في "ر" و"ت" و"ب" و"م"، وإنما من نسخة الخط ("الأصل")، وهو الموافق لما في "ح"، والنقل في "ر" و"ب" و"م" يغير هذا الترتيب الذي أثبتناه.

(٩) "ح": كتاب الصلح ق ٣٢٨/ب، وانظر تعليقنا السابق.

وقولهم: الإبراء عن الأعيان باطلٌ معناه: بطلَ الإبراء عن دَعْوَى الأعيان، ولم يصِرْ مِلْكاً للمُدَّعى عليه، ولذا لو ظفِرَ بثلث الأعيان حلٌّ له أخذُها، لكن لا تُسمَعُ دعواه في الحكم،

[٢٨٤٥٩] (قوله: وقولهم) جوابُ سؤالٍ واردٍ على كلام "الماتن" لا على ظاهرِ الرواية؛ إذ لا تُعَرَضُ للإبراء فيها، وما تَضَمَّنَهُ الصُّلْحُ إسقاطُ للباقي، لا إبراء، فافهم.

[٢٨٤٦٠] (قوله: عن دَعْوَى إلخ) كذا عبارَةُ "المُهَسِّتاني"<sup>(١)</sup>، ويجبُ إسقاطُ لفظِ ((دَعْوَى<sup>(٢)</sup>)) بقرينةِ الاستدراكِ الآتي، ونَقَلَ "الحموي" عن "حواشي صدر الشريعة" لـ "الحفيد"<sup>(٣)</sup>: ((معنى قولنا: الإبراء عن الأعيان لا تصح: أنَّ العَيْنَ لا تصيرُ مِلْكاً للمُدَّعى عليه، لا أنَّ يَتَّيَ المدَّعي على دَعْوَاهُ إلخ))، "أبو السعود"<sup>(٤)</sup>، وهذا أَوْضَحُ مِنَّا هنا، قال "السَّانِحاني": ((والأَحْسَنُ أَنْ يُقَالَ: الإبراء عن الأعيان باطلٌ ديانةً لا قضاءً)).

قال في الهامش: ((وعبارتُهُ في "شرح الملتقى"<sup>(٥)</sup>): معناه: أنَّ العَيْنَ لا تصيرُ مِلْكاً للمُدَّعى عليه، لا أنَّه يَتَّيَ على دَعْوَاهُ، بل تَسْقُطُ في الحُكْمِ كالصُّلْحِ عن بعضِ الدَّيْنِ، فإنَّه إِنَّمَا يَبْرَأُ عن باقيهِ في الحُكْمِ لا في الدَّيْنَةِ، فلو ظَفِرَ به أَخَذَهُ، ذَكَرَهُ "المُهَسِّتاني"<sup>(٦)</sup> و"البرخندي" وغيرهما، وأما الإبراء عن دَعْوَى الأعيان فصحيح)) اهـ ما في الهامش، وهو<sup>(٧)</sup> مُخَالِفٌ لِمَا نَقَلْنَاهُ

(قوله: جوابُ سؤالٍ واردٍ على كلام "المتن") بل هو واردٌ على ظاهرِ الرواية، والإبراء والإسقاطُ بمعنى واحدٍ<sup>(٨)</sup>.

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢/٢٨٠.

(٢) في "ب" و"م": ((دَعْوَى)) من دون آل التعريف.

(٣) أي: "حواشي صدر الشريعة" لخفيد السعد (الفتاواني). كما في "الكلمة" المقلوبة [٩٤٣٣] قوله: ((وعباله)). وهو

أحمد بن يحيى بن محمد بن مسعود بن عمر، سيف الدين (ت ٩١٦هـ، وقيل: ٩٠٦). ("كشف الظنون" ٢/٢٠٢٠).

و٢٠٢٣، "هدية العارفين" ١/١٣٨، "الأعلام" ١/٢٧٠).

(٤) "فتح المعين": كتاب الصلح ٣/١٧٩.

(٥) "الدر المنقبي": كتاب الصلح ٢/٣١٠ (هامش "بمع الأغر").

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢/٢٨٠ بتصرف.

(٧) ((وهو)) ساقطة من "الأصل".

(٨) انظر تفصيل المسألة في "الكلمة" - المقلوبة [٤١٨٤] قوله: ((وقولهم)).

وأما الصلح على بعض الدين فيصيح ويبرأ عن دعوى الباقي، .....

عن "شرح الملتقى" آنفاً<sup>(١)</sup>.

وفي "الخلاصة"<sup>(٢)</sup>: ((أبرأئك عن هذه الدار، أو عن خصوصتي فيها، أو عن دعواي فيها فهذا كله باطل، حتى لو ادعى بعده تسمع، ولو أقام بينة تقبل)) اهـ، تأمل.

[٢٨٤٦١] (قوله: وأما الصلح) [ب/٢١٣٣/٣] مقابل قوله: ((أي: عين يدعيها)).

[٢٨٤٦٢] (قوله: بعض الدين) قال "المقديسي" عن "المحيط"<sup>(٣)</sup>: ((له ألف فأنكره المَطْلُوب، فصالحه على ثلاثمائة من الألف صحَّ وبرأ عن الباقي قضاء لا ديانة، ولو قضاء الألف فأنكر الطالب فصالحه مائة صحَّ ولا يحل له أخذها ديانة)).

فيؤخذ من هنا ومن أنَّ الرِّبَا لا يصح الإبراء عنه ما بَيَّضَتْ عَيْنُهُ عَدَمَ صَحَّةِ بَرَاءَةِ عُلَمَاءِ قُضَاةِ زَمَانِنَا بِمَا يَأْخُذُونَهُ وَيَطْلُبُونَ الْإِبْرَاءَ فَيُبْرِّئُونَهُمْ، بل ما أَخَذُوهُ<sup>(٤)</sup> مِنَ الرِّبَا أَعْرَقَ<sup>(٥)</sup> بِجَمَاعٍ عَدَمَ الْحِلِّ فِي كُلِّ.

واعلم أنَّ عَدَمَ بَرَاءَتِهِ فِي الصَّلْحِ اسْتَنَى مِنْهُ فِي "الحاشية"<sup>(٦)</sup> ما لو زاد: وأبرأئك عن البقية، "سالحاتي".

قلت<sup>(٧)</sup>: ويظهر من هذا أنَّ ما تضمنته الصلح من الإسقاط ليس إبراء من كل وجه، وإلا لم يحتج لقوله: و<sup>(٨)</sup>أبرأئك عن البقية.

(١) للمقولة [٢٨٤٥٧] قوله: ((عن دعوى الباقي)).

(٢) "الخلاصة": كتاب الدعوى - الفصل الرابع عشر في الإبراء عن الدعاوى ق ٢٣٣/أ.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الصلح - الفصل السادس والعشرون في التفرقات ٥٧/١٨ يتصرف.

(٤) في "الأصل" و"ر" و"ت": ((أخذه)).

(٥) في "ب" و"م": ((أعرف))، وما أبتناه من "الأصل" و"ر" و"ت"، ومعنى ((أعرف)) أشدَّ حالاً في التحريم من الرِّبَا كما في هامش "التكملة - عند المقولة [٤١٨٧] قوله: ((وأما الصلح على بعض الدين)).

(٦) "الحاشية": كتاب الصلح - باب الصلح عن الدين وفيه بعض مسائل صلح الفضولي - فصل في الصلح عن الدين ٨٧/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) ((قلت)) ليست في "ب" و"م".

(٨) الواو ليست في "ب" و"م".



أي: قضاء لا ديانة. فلذا لو ظفر به أَخَذَهُ "فُهْستاني"<sup>(١)</sup>. وتأمُّه في أحكام الدين من "الأشياء"، وقد حَقَّقَتْهُ في "شرح المتنبي"<sup>(٢)</sup>. و"صَحَّحَ الصِّلُحُ (عن دعوى المالِ مُطْلَقاً) ..

[٢٨٤٦٣] (قوله: أي: قضاء) وحيتُّه فلا فرق بين الدين والعين على ظاهر الرواية، تأمل.

[٢٨٤٦٤] (قوله: من "الأشياء") قال فيها<sup>(٣)</sup> عن "الحانية"<sup>(٤)</sup>: ((الإبراء عن العين المغصوبة

إبراء عن ضمائمها، وتصير أمانة في يد الغاصب، ولو كانت العين مُستهلكة صَحَّ الإبراء، ويرى من قيمتها اهـ. فقولهم: الإبراء عن الأعيان باطلٌ معناه: أَلَمْ لَا تَكُونْ مِلْكَاً لَهُ بِالْإِبْرَاءِ، وَالْأَلْإِبْرَاءُ عَنْهَا لِسُقُوطِ ضَمَائِمِهَا صَحِيحٌ، أَوْ يُحْتَمَلُ عَلَى الْأَمَانَةِ)) اهـ ملخصاً، أي: أَنَّ الْبَطْلَانَ عَنِ الْأَعْيَانِ تَحَلُّهُ إِذَا كَانَتْ الْأَعْيَانُ أَمَانَةً؛ لِأَنَّهَا إِذَا كَانَتْ أَمَانَةً لَا تُلْحَقُ عَهْدُهَا، فَلَا وَجْهَ لِلْإِبْرَاءِ عَنْهَا، تَأْمَل.

وحاصله: أَنَّ الْإِبْرَاءَ الْمُتَعَلِّقَ بِالْأَعْيَانِ إِنَّمَا أَنْ يَكُونَ عَنْ دَعْوَاهَا وَهُوَ صَحِيحٌ بِلَا خِلَافٍ<sup>(٥)</sup> مطلقاً، وَإِنْ تَعَلَّقَ بِنَفْسِهَا: فَإِنْ كَانَتْ مَغْصُوبَةً هَالِكَةً صَحَّ أَيْضاً كَالدِّينِ، وَإِنْ كَانَتْ قَائِمَةً فَمَعْنَى الْإِبْرَاءِ عَنْهَا الْإِبْرَاءُ عَنْ ضَمَائِمِهَا لَوْ هَلَكَتْ، وَتَصِيرُ بَعْدَ الْإِبْرَاءِ مِنْ عَيْنِهَا كَالْأَمَانَةِ، لَا تُضْمَنُ إِلَّا بِالْعَدْوِيَّ عَلَيْهَا، وَإِنْ كَانَتْ الْعَيْنُ أَمَانَةً فَالْإِبْرَاءُ لَا تَصَحُّ دِيَانَةً، بِمَعْنَى أَنَّهُ إِذَا ظَفَرَ بِهَا مَالُهَا أَخَذَهَا، وَتَصَحُّ<sup>(٦)</sup> قَضَاءٌ فَلَا يَسْتَمِعُ الْقَاضِي دَعْوَاهُ بَعْدَ الْإِبْرَاءِ، هَذَا مُلْخَصٌ مَا اسْتَفِيدَ مِنْ هَذَا الْمَقَامِ، "ط"<sup>(٧)</sup>.

وهو كلام حسن يُرْشِدُكَ إِلَى أَنَّ قَوْلَ "الشارح" معناه تحمُّلٌ عَلَى الْأَمَانَةِ.

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢٨٠/٢، بتصرف.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الصلح - باب الصلح في الدين ٣١٥/٢ (هامش "جمع الأعر").

(٣) الواو من الشرح في "و".

(٤) "الأشياء والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق - قاعدة فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة - القول في الدين ص ٤٢٣ - ٤٢٤. والنقل في مطبوعة "الأشياء" عن "الخزانة" لا عن "الحانية" وهو خطأ، والصواب ما أثبتته ابن عابدين رحمه الله تعالى وهو موافق لمخطوطة "الأشياء" - ميكروفيلم - التي بأيدينا.

(٥) "الحانية": كتاب الغصب - فصل في براءة الغاصب والمدين ٢٥٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ((بلا خلاف)) ليست في "الأصل" و"ر" و"ا"، وأثبتناها من "ب" و"م" موافقة لما في "ط".

(٧) في "الأصل" و"ر" و"ا": ((ويصح))، وكذا في "ط".

(٨) "ط": كتاب الصلح ٣٠٣/٣.

ولو بإقرار أو بمنفعة<sup>(١)</sup>، (و) عن دعوى (المنفعة) ولو بمنفعة عن جنس آخر، (و)  
عن دعوى.....

بقي لو ادعى عليه عيناً في يده فأنكر، ثم أبرأه المدعي عنها فهو بمنزلة دعوى العصب؛  
لأنه بالإقرار صار غاصباً، وهل تُسمع الدعوى بعده لو قائمة؟ الظاهر: نعم.

[٢٨٤٦٥] (قوله: ولو بإقرار) أي: صح الصلح عن دعوى المال ولو كان الصلح بإقرار  
المدعى عليه، وسواء كان الصلح عنه بمال أو بمنفعة، وقوله هنا: ((عنه)) أي: عن المال.  
[٢٨٤٦٦] (قوله: أو بمنفعة<sup>(٢)</sup>) أي: ولو بمنفعة.

[٢٨٤٦٧] (قوله: وعن دعوى المنفعة) صوره دعوى المنافع: أن يدعي على الورثة أن الميت  
أوصى بخدمة هذا العبد، وأنكر الورثة؛ لأن الرواية محفوظة على أنه لو ادعى استجار عين والمالك  
يُكرِّم ثم صالح لم يجز. اهـ. وفي "الأشباه"<sup>(٣)</sup>: ((الصلح جائز عن دعوى المنافع إلا دعوى إجارة كما  
في "المستصفي") اهـ. رملني، وهو مخالف لما في "البحر"<sup>(٤)</sup>، تأمل.

[٢٨٤٦٨] (قوله: عن جنس آخر) كالصلح عن الشككي على خدمة العبد، بخلاف الصلح  
عن الشككي على شككي، فلا يجوز كما في "العيني"<sup>(٥)</sup> و"الزيلي"<sup>(٦)</sup>. قال "السيد الحنوي":  
((لكن في "الولولجية"<sup>(٧)</sup>) ما يخالفه حيث قال: وإذا ادعى شككي دار فصلحة<sup>(٨)</sup> عن شككي دار  
أخرى مدة معلومة جائز، وإجارة الشككي بالشككي لا تجوز، قال: وإنما كان كذلك لأنهما يتعقدان

(قوله: وإنما كان كذلك لأنهما يتعقدان إلخ) أي: البيع والإجارة، كما ذلك عبارة "الحنوي" بَدَلْ

(١) في "د": ((وبمنفعة)).

(٢) في "ر" و"ت": ((وبمنفعة))، وهي موافقة لنسخة "د" من "الدر".

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الصلح ص ٣١١.

(٤) "البحر": كتاب الصلح - فصل: الصلح جائز ٢٥٦/٧.

(٥) "رمز الحقائق": كتاب الصلح - فصل في أقسام الصلح ١٦٥/٢.

(٦) "تبين الحقائق": كتاب الصلح - فصل: الصلح جائز عن دعوى المال إلخ ٣٥/٥.

(٧) "الولولجية": كتاب الصلح - الفصل الأول فيما يجوز الصلح عن جنس حقه وعلى خلاف جنسه إلخ ٥/٥.

(٨) في "ب" و"م": ((مصالحة))، وما أتبعناه من "الأصل" و"ر" و"ت" موافق لعبارة "الولولجية" و"فتح المعين".

(الرقق) وكان عتقاً على مال)، ويثبت الولاء لو بإقرار، وإلا لا، إلا بيّنة، "درر"<sup>(١)</sup>. قلت: ولا يعود بالبيّنة رقيقاً، وكذا في كل موضع أقام بيّنة بعد الصلح لا يستحق المدعى؛ لأنه بأخذ البذل باختياره نزل باتعاً، فليحفظ. (و) عن دعوى الزوج (النكاح) على غير مَرْجُوحَةٍ، تمليكاً (بتعليك) اهـ "أبو السعود"<sup>(٢)</sup>. وذكره "ابن ملك" في "شرح الوقاية"<sup>(٣)</sup> مخالفاً لما ذكره في شرحه على "المجمع".

قال في "اليعقوبية": ((والموافق للكتب ما في "شرح المجمع"<sup>(٤)</sup>)).

[٢٨٤٦٩] (قوله: على مال) أي: في حق المدعى، وفي حق الآخر دفعاً للخصومة، "بحر"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٤٧٠] (قوله: لو بإقرار) أي: من العبد.

[٢٨٤٧١] (قوله: لا يستحق المدعى) بالبناء للمفعول، وسيأتي آخر الباب<sup>(٦)</sup> استثناء مسألة.

[٢٨٤٧٢] (قوله: لأنه بأخذ البذل) بإضافة ((أخذ)) إلى ((البذل)).

مطلب: لا تصح إقامة البيّنة بعد الصلح<sup>(٧)</sup>

[٢٨٤٧٣] (قوله: على غير مَرْجُوحَةٍ) لأنه لو كانت ذات زوج لم يصح الصلح، وليس عليها

ضمير الثنية، أي: بخلاف الصلح عن المنفعة، فإننا نعتبر إسقاطاً، فإن لفظة يَحْتَمِلُ التملك والإسقاط، فإذا لم يمكن اعتباره تملكاً يُعْتَبَرُ إسقاطاً، وإلا لما جاز؛ لأنه بمنزلة المستعير، وهو لا يقدر على تملك المنفعة من أحد يَبْذِلُ، كذا يفاد من "النهاية".

(قوله: والموافق للكتب ما في "شرح المجمع") جعل "عبد الخليم" الممّول عليه ما في "الولولائية"، ونقله عن عدوّ كتب، فأنظره.

(١) "الدرر والقرر": كتاب الصلح ٣٩٨/٢. يتصرف.

(٢) "فتح المعين": كتاب الصلح ١٧٩/٣.

(٣) في "الأصل" و"ر" و"ب" و"م": ((شرح النفاة))، وما أثبتته من "ت" وهامش "ر" هو الصواب؛ إذ لا ين ملك شرح على "الوقاية" دون "نفاة" كما يستقل عنها ابن عابدين رحمه الله في لقوله [٢٨٥٩٢] قوله: ((وأحالم)).

(٤) في "ت" زيادة: ((أبو السعود))، ولم نثر على النقل في "فتح المعين".

(٥) "البحر": كتاب الصلح - فصل: الصلح جائز ٢٥٨/٧.

(٦) ١٩١٠هـ. "در".

(٧) هذا المطلب في "الأصل" و"ر".

(وكان خُلْعاً) ولا يَطِيبُ لو مُبْطِلًا، ويَحِلُّ لها التَّرْجُؤُ<sup>(١)</sup>؛ لعدم الدُّخُولِ، ولو ادَّعَتْهُ المرأةُ فصالحَها لم يصحَّ، "وقاية"<sup>(٢)</sup>، و"نقاية"<sup>(٣)</sup>، و"درر"<sup>(٤)</sup>، و"ملتقى"<sup>(٥)</sup>، وصحَّحَهُ في "المُجْتَبَى" و"الاختيار"<sup>(٦)</sup>، وصحَّحَ الصَّحَّحَةُ.....

العدَّةُ ولا تجديدُ النِّكَاحِ مع زوجها كما في "العمادية"<sup>(٧)</sup>، "فهستاني"<sup>(٨)</sup>.

[٢٨٤٧٤] (قوله: وكان خُلْعاً) ظاهره: أنه ينقُصُ عددُ الطَّلَاقِ، فيملكُ عليها طَلَقَتَيْنِ لو تزوّجها بعدُ، أمّا إذا كان عن إقرارٍ فظاهر، وأمّا إذا كان عن إنكارٍ [٧٢١، ٥/٢] أو سُكُوتٍ فمُعَامَلَةٌ له بِرُغْمِهِ، فتدبّر، "ط"<sup>(٩)</sup>.

[٢٨٤٧٥] (قوله: لو مُبْطِلًا) هذا عامٌّ في جميع أنواع الصِّلَحِ، "كفاية"<sup>(١٠)</sup>.

[٢٨٤٧٦] (قوله: لم يصحَّ) وأطالَ صاحبُ "غاية البيان" في ترجيحِهِ، "حموي".

(قوله كما في "العمادية"، "فهستاني") وقال "الزَّحْمَتِيُّ": ((قوله: غير مُزَوَّجَةٍ: يشملُ ما إذا ادَّعى أنَّها زوجته قبلَ أن يتزوَّجها هذا الرَّجُلُ الموجودُ في حالِ الدَّعْوَى؛ لأنَّه حينَ ادَّعى النِّكَاحَ ادَّعَا على غير مُزَوَّجَةٍ، أمّا لو ادَّعى أنَّه تزوّجها في حالِ قيامِ الزَّوْجِيَّةِ لم تصحَّ دَعْوَاهُ، فلا يصحُّ صلَحُهُ؛ لعدم تأثُّرِ كونه خُلْعاً، وكذا لو لم يَحِلَّ له تزوّجها كَتَزَوُّجِ أختها وأربعِ سواها إلخ)) اهـ.

(١) في "و": ((الزوج)).

(٢) انظر "شرح الوقاية": كتاب الصِّلَحِ. فصل: الصِّلَحُ حائزٌ من دعوى نكاحٍ للنفقة ١٢٩/٢ بتصرف (هامش "كشف الحقائق").

(٣) انظر "فتح باب العناية" لملا علي القاري: كتاب الصِّلَحِ ٣٦٣/٢.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الصِّلَحِ ٣٩٨/٢.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب الصِّلَحِ. فصل: يجوز الصِّلَحُ ١٢٩/٢.

(٦) "الاختيار": كتاب الصِّلَحِ ٨/٣.

(٧) في "الأصل" و"ر": ((العمادي))، وكذا في "جامع الرموز"، وانظر "جامع الفصولين": الفصل العشرون في دعوى

النِّكَاحِ والمهر والنفقة إلخ ١٨٧/١.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصِّلَحِ ٢٨١/٢.

(٩) "ط": كتاب الصِّلَحِ ٣٥٣/٣.

(١٠) "الكفاية": كتاب الصِّلَحِ. فصل: الصِّلَحُ حائزٌ عن دعوى ٣٨٩/٧ (ذيل "تكملة فتح القدير").

في "در البحار". (وإن قتل العبد المأذون له رجلاً عَمْداً لم يَجْزِ صَلَاحُهُ عَنْ نَفْسِهِ؛ لأنه ليس من تجارتِهِ<sup>(١)</sup>، فلم يَلْزِمِ المولى، لكن يَسْقُطُ به القَوْدُ، ويُوَاعَدُ بالبَدَلِ بعد عَتَقِهِ، (وإن قتل عبد له) أي: للمأذون (رجلاً عَمْداً وصالحه) المأذون (عنه جاز)؛ لأنه من تجارتِهِ، والمُكَاتَّبُ كالحُرِّ. (والصلح عن المغصوب المالك على أكثر .....)

[٢٨٤٧٧] (قوله: في "در البحار" وأقوّه في شرحه "غر الأذكار"<sup>(٢)</sup>، وعليه اقتصر في "البحر"<sup>(٣)</sup>، فكان فيه اختلافٌ التصحيح، وعبارة "المجموع": ((أو ادَّعَتْ هي<sup>(٤)</sup> نكاحه فصالحها جاز، وقيل: لم يَجْزِ)). [٢٨٤٧٨] (قوله: عَمْداً) قيّد به لأنه لو كان القتل خطأ فالظاهر الجواز<sup>(٥)</sup>؛ لأنه يُسَلِّكُ به مَسَلِّكُ الأموال، "ط"<sup>(٦)</sup>.

[٢٨٤٧٩] (قوله: فلم يَلْزِمِ المولى) قال "المقدسّي": ((فإن أجازةً صَحَّ))، "سائحاتي".

[٢٨٤٨٠] (قوله: عبد) فاعلٌ ((قتل)).

[٢٨٤٨١] (قوله: المغصوب) أي: القيمي؛ لأنه لو كان مثلياً فهلك فالمُصَالِحُ عليه إن كان من جنس المغصوب لا تجوزُ الزيادةُ اتِّفاقاً، وإن كان من خلافٍ جنسِهِ جاز اتِّفاقاً. وقيّد بالهلاكِ إذ لو كان قبله يجوزُ اتِّفاقاً، "ابن ملك".

وسيدكر<sup>(٧)</sup> مُحْتَرَزٌ قوله: ((قبل القضاء))، وقيّد بقوله: ((على أكثر من قيمته)) لأنه محلُّ الخلاف.

(قوله: لأنه لو كان القتل خطأ فالظاهر الجواز (إخ) ظاهرٌ لتعليق "الشارح" بقوله: ((لأنه ليس من تجارتِهِ (إخ): أن الخطأ كذلك؛ إذ موجبُه الدَّفْعُ أو القِداءُ، وهذا ليس من التجارة ولا توابعها، فعلى هذا لو قتل خطأً وصالح وليُّ الجناية على ثوبٍ ولم يُجَرِ الصلح المولى واختار أحدُ الأمرين يكون الصلح غير نافذ، وله دَفْعُ ما اختار.

(١) في "د": ((التجارة)).

(٢) انظر "غر الأذكار": كتاب الصلح في ١٧٠/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلح - فصل: الصلح جائز ٢٥٨/٧.

(٤) في "ب" و"م": ((منع)) بدل ((هي))، وانظر "الكلمة" - للمقولة [٤٢١١] قوله: ((وصحح الشَّخْصَةُ في "در البحار").

(٥) في هامش "م": ((قوله: فالظاهر الجواز))، قال شيخنا: الظاهر عدم الجواز؛ لأن ما ذكره الشارح من التعليق في جانب العمد يجري هنا أيضاً فيكون مثله)) اه. نقول: وذكر مثله الراعي رحمه الله تعالى.

(٦) "ط": كتاب الصلح ٣/٣٥٢.

(٧) ص ١٧٢. "در".

..... من قيمته قبل القضاء.

وفي "جامع الفصولين"<sup>(١)</sup>: ((غَصَبَ كُرٌّ بَرٌّ أَوْ أَلْفَ دِرْهَمٍ فَصَاحَ عَلَى نَصْفِهِ، فَلَوْ كَانَ الْمَغْصُوبُ هَالِكًا جَازَ الصُّلْحُ، وَلَوْ قَائِمًا لَكُنْ غَيْبُهُ<sup>(٢)</sup> أَوْ أَخْفَاهُ وَهُوَ مُقَرَّرٌ أَوْ مُنَكَّرٌ جَازَ قَضَاءُ لَا دِيَانَةَ، وَلَوْ حَاضِرًا يَرَاهُ لَكُنْ غَاصِبُهُ مُنَكَّرٌ جَازَ كَذَلِكَ، فَلَوْ وَجَدَ الْمَالِكُ بَيِّنَةً عَلَى بَقِيَّةِ مَالِهِ قَضَى لَهُ بِهِ، وَالصُّلْحُ عَلَى بَعْضِ حَقِّهِ فِي كَيْلِيٍّ أَوْ وَزْنِيٍّ حَالِ قِيَامِهِ بَاطِلٌ، وَلَوْ أَقَرَّ بِغَصْبِهِ وَهُوَ ظَاهِرٌ فِي يَدِهِ<sup>(٣)</sup> وَيَقْدِرُ الْمَالِكُ عَلَى قَبْضِهِ فَصَالَحَهُ عَلَى نَصْفِهِ عَلَى أَنْ أُبْرَأَهُ بِمَا بَقِيَ جَازَ قِيَاسًا لَا اسْتِحْسَانًا، وَلَوْ صَالَحَهُ فِي ذَلِكَ عَلَى ثَوْبٍ وَدَقَعَهُ جَازَ فِي الْوُجُوهِ كُلِّهَا؛ إِذَا يَكُونُ مُشْتَرِيًّا لِلثَّوْبِ بِالْمَغْصُوبِ، وَلَوْ كَانَ الْمَغْصُوبُ قِتْنًا أَوْ عَرَضًا، فَصَالَحَ غَاصِبُهُ مَالِكُهُ عَلَى نَصْفِهِ وَهُوَ مُعَيَّنٌ عَنِ الْمَالِكِ وَغَاصِبُهُ مُقَرَّرٌ أَوْ مُنَكَّرٌ لَمْ يَجْزَ؛ إِذَا صُلِّحَ عَلَى نَصْفِهِ إِقْرَارَ قِيَامِهِ، بِخِلَافِ كَيْلِيٍّ أَوْ وَزْنِيٍّ؛ إِذَا يُتَصَوَّرُ هَلَاكُ بَعْضِهِ دُونَ بَعْضِهِ عَادَةً، بِخِلَافِ ثَوْبٍ وَقِرٍّ)) اهـ.

[٢٨٤٨٢] (قوله: من قيمته) ولو<sup>(٤)</sup> بغبنٍ فاحشٍ. قال في "غاية البيان": ((بخلاف الغبن

(قوله: وفي "جامع الفصولين": غَصَبَ كُرٌّ بَرٌّ إلخ) في "الحَوَيِّ" عند قول "الكثر": ((أَدُّ لِيَّ غَدًا نَصْفَهُ عَلَى أَنَّكَ بَرِيءٌ إلخ)) عن "الحاشية": ((قال: صَالَحْتُكَ مِنَ الْأَلْفِ عَلَى مَائَةٍ لَا يَرَى دِيَانَةً إِلَّا إِذَا زَادَ: أُبْرَأْتُكَ عَنِ الْبَقِيَّةِ. صَالَحَ عَنْ دِرْهَمٍ غَصَبَهَا وَغَيْبَهَا عَلَى بَعْضِهَا وَدَقَعَهُ جَازَ قَضَاءً، وَعَلَيْهِ رُدُّهَا دِيَانَةً، وَكَذَا لَوْ حَاضِرًا يَرَاهَا الْمَالِكُ جَاحِدًا؛ لِأَنَّ الْمَحْجُودَ كُتِبَتْهُلَاكُ، فَإِنْ وَجَدَ بَيِّنَةً قَضَى لَهُ بِهَا؛ لظُهُورِ عَدَمِ الْاسْتِهْلَاكِ، وَلَوْ مُقَرَّرٌ وَهِيَ حَاضِرَةٌ يَقْدِرُ الْمَالِكُ عَلَيْهَا فَصَالَحَهُ عَلَى نَصْفِهَا عَلَى أَنْ أُبْرَأَهُ عَنِ الْبَاقِي فَنَمِيَ الْقَيْسُ يَرَى قَضَاءً، وَفِي الْاسْتِحْسَانِ لَا يَجُوزُ؛ لِتَعَدُّرِ تَصْحِيحِهِ بِطَرِيقِ الْإِسْقَاطِ؛ لِأَنَّ الْإِبْرَاءَ عَنِ الْأَعْيَانِ بَاطِلٌ، وَالْمُبَادَلَةُ أَبْضًا لِلزَّيَا)).

(قوله: والصُّلْحُ عَلَى بَعْضِ حَقِّهِ فِي كَيْلِيٍّ أَوْ وَزْنِيٍّ حَالِ قِيَامِهِ بَاطِلٌ) يُنْمَا يَظْهَرُ عَلَى رَوَايَةِ "ابن سَمَاعَةَ".

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون باختصار. ٥١/٢

(٢) في "ب" و"م": ((وعيه)) بالعين للمهمله، وما أُنْتَهَاهُ مِنَ "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لما في "جامع الفصولين".

(٣) ((في يده)) ليست في "ب" و"م"، و أُنْتَهَاهَا مِنَ "الأصل" و"ر" و"آ" موافقة لما في "جامع الفصولين".

(٤) في "الأصل" و"آ": ((أَي: وَلَوْ)) بِزِيَادَةِ: ((أَي:)).

بالقيمة جائز) كصلحه يعرض، (فلا تُقبل بينة الغاصب بعده) أي: الصلح على (أن قيمة أقل مما صالح عليه)، ولا رجوع للغاصب<sup>(١)</sup> على المغصوب منه بشيء (لو تصادقا بعده أمّا أقل)، "بحر"<sup>(٢)</sup>. (ولو أعتق موبّر عبداً مشتركاً فصالح الموبّر (الشريك على أكثر من نصف قيمته لا يجوز؛ لأنه مُقدّر شرعاً، فيطل الفضل اتفاقاً (كالصلح في) المسألة (الأولى) على أكثر من قيمة المغصوب (بعد القضاء بالقيمة)، فإنه لا يجوز؛ لأن تقدير القاضي كالشارع، (وكذا لو صالح يعرض صح وإن كانت القيمة<sup>(٣)</sup> أكثر من قيمة مغصوب تليف)؛ لعدم الرأيا.....

اليسر، فإنه لما دخل تحت توقيع الموقمين لم يُعد ذلك فضلاً، فلم يكن رأياً، أي: عندهما).

[٢٨١٨٣] (قوله: بالقيمة<sup>(٤)</sup>) لأن الزيادة لا تظهر عند اختلاف الجنس، فلا يكون رأياً، إتقاني<sup>(٥)</sup>.

[٢٨١٨٣] \* (قوله<sup>(٦)</sup>): جائز أي<sup>(٧)</sup>: عند "الإمام" خلافاً لهما؛ لأن حق المالك في المالك لم ينقطع ولم يتحوّل إلى القيمة، فكان صلحاً عن المغصوب لا عن قيمته.

[٢٨٤٨٤] (قوله: يعرض) أي: سواء كانت قيمته كقيمة المالك أو أقل أو أكثر، وأمّا ذكرها "الشارح" هنا مع أمّا ستأتي متناً<sup>(٨)</sup> إشارة إلى أن محلّها هنا، "ح"<sup>(٩)</sup>. ق٤٧٨٨/٧

[٢٨٤٨٥] (قوله: موبّر) قيّد به لأنه لو كان مُعبراً يسعى العبد في نصفيه كما في "مسكين"<sup>(١٠)</sup>.

(١) ((ولا رجوع للغاصب)) من المن في "و".

(٢) "البحر": كتاب الصلح - فصل: الصلح جائز ٢٥٨/٧.

(٣) في "د": ((قيمه)).

(٤) في "ر" و"ب" و"م": ((قوله: بالقيمة جائز)) بزيادة: ((جائز)).

(٥) ((إتقاني)) ليست في "ب" و"م".

(٦) في "ر" و"ب" و"م": ((وهذا)) بدل ((قوله)).

(٧) ((أي)) ليست في "ر" و"ب" و"م".

(٨) في الصحيفة نفسها "در".

(٩) "ح": كتاب الصلح ق٣٢٩/أ.

(١٠) "شرح مثلا مسكين على الكثر": كتاب الصلح - فصل: الصلح جائز عن دعوى المال والمنفعة إلخ ص٢٢٨.

(و) صَحَّ (في) الجناية (العمد) مُطْلَقاً، ولو في نفسٍ مع إقرارٍ (بأكثر من الدية والأُزْرِش)، أو بأقل؛ لعدم الرِّبَا، وفي الخطأ<sup>(١)</sup> كذلك لا<sup>(٢)</sup> تصحُّ الزَّيَادَةُ؛ لأنَّ الدِّيَّةَ في الخطأ مُقَدَّرَةٌ، حتَّى لو صالحَ بغيرِ مقاديرِها صَحَّ كيفما<sup>(٣)</sup> كان بشرطِ المَجْلِسِ؛ لئلاَّ يَكُونَ دَيْنًا بَدِينٍ، وتعيينُ القاضي .....

[٢٨٤٨٦] (قوله): وصَحَّ في الجناية (العمد) شِمْلٌ ما إذا تعدَّدَ القاتِلُ أو انفردَ، حتَّى لو كانوا جماعةً فصالحَ أحدهم على أكثر من قَدَرِ الدِّيَّةِ حَازَ، وله قتلُ البقيَّةِ، والصِّلْحُ مَعَهُمْ؛ لأنَّ حقَّ القصاصِ ثابتٌ على كلِّ واحدٍ منهم على سبيلِ الانفردِ، تأمَّل، "رملِي".

[٢٨٤٨٧] (قوله): لعدم الرِّبَا لأنَّ الواجبَ فيه القصاصُ، وهو ليس بمالٍ.

[٢٨٤٨٨] (قوله): كذلك أي: ولو في نفسٍ مع إقرارٍ، "ح"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٤٨٩] (قوله): الزَّيَادَةُ أفادَ صحَّةَ النُّقْصِ.

[٢٨٤٩٠] (قوله): حتَّى لو صالحَ أفادَ أنَّ الكلامَ فيما إذا صالحَ على أحدِ مقاديرِ الدِّيَّةِ وهي<sup>(٥)</sup> مائةٌ بعيرٍ، أو مائتا بقرةٍ، أو مائتا شاةٍ<sup>(٦)</sup>، أو مائتا حُلَّةٍ، أو ألفُ دينارٍ، أو عشرةُ آلافِ درهمٍ كما في "العزيمة" عن "الكافي".

[٢٨٤٩١] (قوله): بشرطِ المَجْلِسِ أي: بشرطِ القَبْضِ في المَجْلِسِ، وهذا مُقَيَّدٌ بما إذا كان الصِّلْحُ بمَكِيلٍ أو موزونٍ كما قَيَّدَ في "العناية"<sup>(٧)</sup>، "ح"<sup>(٨)</sup>.

(قوله): بمَكِيلٍ أو موزونٍ كما قَيَّدَ في "العناية" القَصْدُ الاحترازُ عن القِيمَاتِ، وإلاَّ فالعَدَدَاتُ المتقايمةُ والثِّيَابُ الموصوفةُ كذلك؛ لأنها تَثَبَّتْ في الدَّقَّةِ.

(١) قوله: ((وفي الخطأ))، وقوله: ((لا)) من المتن في نسخة "و".

(٢) في "د" و"و": ((كيف كان)).

(٣) "ح": كتاب الصلح ق ٣٢٩/أ.

(٤) في "ب" و"م": ((وصح))، وفي هامش "م" ترجيح ما أثبتناه.

(٥) في هامش "م": ((قوله): (أو مائتا شاة) لعلَّ صوابه: (ألفا شاة) كما هو معلوم، تأمل)) اهـ.

(٦) "العناية": كتاب الصلح - فصل: والصلح جائز عن دعوى ٣٨٨/٧ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٧) "ح": كتاب الصلح ق ٣٢٩/أ.



أحدها يُصَيَّرُ غَيْرُهُ كجنسٍ آخَرَ، ولو صالحَ على حَمْرِ فسَدَ، فتلزَمُ الدَّيَّةُ في الخطأ، ويسقطُ<sup>(١)</sup> القَوْدُ؛ لعدم ما يُرجعُ إليه، .....

[٢٨٤٩٢] (قوله: أحدها<sup>(٢)</sup>) كالإبل مثلاً.

[٢٨٤٩٣] (قوله: يُصَيَّرُ) بضمّ الياء وفتح الصاد وكسر الياء المشددة، فعلٌ مضارعٌ.

[٢٨٤٩٤] (قوله: كجنسٍ آخَرَ) فلو قضى القاضي بمائة بعيرٍ فصالحَ القاتلُ عنها

على أكثر من مائتي بقرة وهي عنده ودفعها جاز، وتماثله في "الجوهرة"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٤٩٥] (قوله: ويسقطُ<sup>(٤)</sup> القَوْدُ) أي: في العمد، يعني: يصيرُ الصلحُ الفاسدُ فيما يُوجبُ

القَوْدَ عقوباً عنه، وكذا على خنزيرٍ أو حُرٍّ كما في "الهندية"<sup>(٥)</sup>، "سالحاني". وهذا بخلاف ما إذا فسَدَ

بالجهالة، قال في "المنح"<sup>(٦)</sup>: ((ثم إذا فسدت التسمية [ب/٢١٤/٣] في الصلح - كما لو صالحَ على

دابةٍ أو ثوبٍ غيرِ معينٍ - تجبُ الدَّيَّةُ؛ لأنَّ الوليَّ لم يَرْضَ بسقوطِ حقِّه بجاناً، بخلاف ما إذا لم يُسمَّ<sup>(٧)</sup>

شيئاً، أو سُمِّيَ الخمرَ ونحوهُ حيث لا يجبُ شيءٌ؛ لِمَا ذَكَرْنَا))، أي: من أنَّ القصاصَ

إنما يتقوّم بالتقوّم، ولم يُوجَدْ.

[٢٨٤٩٦] (قوله: ما يُرجعُ إليه) إذ لا ديةَ فيه، بخلافِ الخطأ، فإنَّه إذا بطلَ الصلحُ يُرجعُ

إلى الدَّيَّةِ المتقدّمة قريباً<sup>(٨)</sup>.

(قوله: لأنَّ الوليَّ لم يَرْضَ بسقوطِ حقِّه بجاناً) أي: فيصارُ إلى توجيهِ الأصلي، وهو الدَّيَّةُ؛ لأنَّها

موجبُ القتلِ في الجملة، تأمل.

(١) في "د": ((وسقط)).

(٢) في "ر": ((أحدها)).

(٣) انظر "الجوهرة النيرة": كتاب الصلح ٤/٢.

(٤) في "ر" و"أ": ((وسقط))، وهي موافقة لما في نسخة "د" من "الدر".

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الصلح - الباب الثاني عشر في الصلح عن الدماء والجراحات ٢٦١/٤، نزلًا عن "المحيط".

(٦) "المنح": كتاب الصلح ٢/١١٢ أ.

(٧) في "الأصل" و"ر": ((يسلم)).

(٨) ((للتقدّم قريباً)) ليست في "الأصل"، وانظر الصحيفة السابقة "در".

"اختيار"<sup>(١)</sup>. (وَكُلَّ زَيْدَ عَمْرًا<sup>(٢)</sup>) (بالصِّلح عن دم عملي، أو على بعضي ديني يدعيه) على آخر من مكيلي وموزون (لزم بدله الموكل)؛ لأنه إسقاط، فكان الوكيل سفيراً<sup>(٣)</sup>، (إلا أن يضمّنه الوكيل) فيؤاخذ بضمّنه، (كما لو وقع الصِّلح) من الوكيل (عن مالي بمالي عن إقرار) فيلزم الوكيل؛ لأنه حينئذ كبيع، (أما إذا كان عن إنكار لا يلزم الوكيل مطلقاً، ...

[٢٨٤٩٧] (قوله: أو على) نُسخ "المن": ((أو عن)).

[٢٨٤٩٨] (قوله: يدعيه على آخر) العبارة مقلوبة، والصواب: ((يدعيه عليه آخر))، يدل عليه قوله: ((لزم بدله الموكل)).

[٢٨٤٩٩] (قوله: فيؤاخذ) أي: ويرجع على الموكل به، وكذا الصِّلح في الخلع<sup>(٤)</sup>، وكذا يرجع في الصورة التالية لهذه كما في "المقدسي"، "سالحاتي".

[٢٨٥٠٠] (قوله: فيلزم الوكيل) أي: ثم يرجع به على الموكل.

[٢٨٥٠١] (قوله: لأنه حينئذ كبيع) والحقوقي فيه يرجع إلى المبايير، فكذا ما كان بمنزلة.

[٢٨٥٠٢] (قوله: مطلقاً) سواء كان عن مالي بمالي أو لا، "ح"<sup>(٥)</sup>.

(قول "الشراح": من مكيلي وموزون) بيان للذين، والمراد أنه دين منهما، ولو بحسب التقدير، فيدخل قيمتي المتلفات، والظاهر أن مثل ما ذكر المعداد المتقارب والمذروع إذا بين صفة وطولته وعرضه، فإن ذلك يثبت في الدقة، وحينئذ فالبيان قاصر.

(قوله: وكذا الصِّلح بالخلع) لعله: ((والخلع كالصِّلح))، فتحصل أنه يرجع في مسألي الصِّلح المذكورين، وفي مسألة الخلع، وفي مسألة الصِّلح عن مالي بمالي بإقرار، ووكيل الشكاح إذا ضمن وأدى

(١) "الاختيار": كتاب الصلح ٧/٣ بتصرف.

(٢) (عمرًا) من اللان في "و".

(٣) ((لأنه إسقاط فكان الوكيل سفيراً)) من اللان في "ب"، وما أثبتته من "و" و"ط" موافق لما في "الشكلا" - عند المقلوبة

[٤٢٥٤] قوله: ((لأنه إسقاط)).

(٤) في "ب" و"م": ((بالخلع)).

(٥) "ح": كتاب الصلح ق ٣٢٩/أ.

"بحر"<sup>(١)</sup> و"درر"<sup>(٢)</sup>. (صالح عنه) فُضُولِي (بلا أمرٍ صَحَّ إنْ ضَمِنَ المَالُ، أو أَضَافَ الصَّلَاحُ (إِلَى مَالِهِ، أو قَالَ: عَلَيَّ) هَذَا، أو (كَذَا وَسَلَّمَ) المَالُ صَحَّ، وَصَارَ مُتَبَرِّحاً.....

[٢٨٥٠٣] (قَوْلُهُ: صَالِحٌ عَنْهُ فُضُولِي (إِخْ) هَذَا فِيمَا إِذَا أَضَافَ الْعَقْدُ إِلَى الْمُصَالِحِ عَنْهُ، لِمَا فِي آخِرِ تَصَرُّفَاتِ الْفُضُولِيٍّ مِنْ "جَامِعِ الْفُضُولِينَ"<sup>(٣)</sup>: ((ت)): "الْفُضُولِيُّ إِذَا أَضَافَ الْعَقْدَ إِلَى نَفْسِهِ يَلْزِمُهُ الْبَدَلُ وَإِنْ لَمْ يَضْمَنْهُ وَلَمْ يَضِفْهُ إِلَى مَالِي نَفْسِهِ، وَلَا إِلَى ذِمَّةِ نَفْسِهِ، وَكَذَا الصَّلَاحُ عَنِ الْغَرِيِّ)) اهـ.

[٢٨٥٠٤] (قَوْلُهُ: وَسَلَّمَ) أَي: فِي الْآخِرَةِ.

[٢٨٥٠٥] (قَوْلُهُ: صَحَّ) مَكْرَرٌ بِمَا فِي "الْمَعْنَى"، وَفِي "الدَّرَرِ"<sup>(٤)</sup>: ((أَمَّا الْأَوَّلُ فَلَأَنَّ الْحَاصِلَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ الْبَرَاءَةُ، وَفِي حَقِّهَا الْأَجْنَبِيُّ وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ سَوَاءٌ، وَيجوزُ أَنْ يَكُونَ الْفُضُولِيُّ<sup>(٥)</sup> أَصِلًا إِذَا ضَمِنَ كَالْفُضُولِيِّ بِالْخُلْعِ إِذَا ضَمِنَ الْبَدَلُ، وَأَمَّا الثَّانِي فَلَأَنَّهُ إِذَا أَضَافَهُ إِلَى نَفْسِهِ فَقَدْ اَلْتَزَمَ تَسْلِيمَهُ، فَصَحَّ الصَّلَاحُ، وَأَمَّا الثَّالِثُ فَلَأَنَّهُ إِذَا عَيَّنَّهُ لِلتَّسْلِيمِ فَقَدْ اشْتَرَطَ لَهُ سَلَامَةَ الْعَوَاضِي، فَصَارَ الْعَقْدُ تَامًا بِقَبُولِهِ، وَأَمَّا الرَّابِعُ فَلَأَنَّ دَلَالََةَ التَّسْلِيمِ عَلَى رِضَا الْمُدَّعَى فَوْقَ دَلَالَةِ الضَّمَانِ، وَإِلِذَاضَةِ إِلَى نَفْسِهِ<sup>(٦)</sup> عَلَى رِضَا)) اهـ باختصار.

لَا يَرْجِعُ؛ لِأَنَّ أَمْرَهُ بِالتَّكَاسُحِ فَائِدَتُهُ الْجَوَازُ؛ لَعَدَمِ تَعَاذِيهِ مِنَ الْأَجْنَبِيِّ، بِخِلَافِ الْوَكِيلِ بِالصَّلَاحِ الْمَذْكُورِ، أَوْ بِالْخُلْعِ؛ لِأَنَّ أَمْرَهُ بِهِ أَمْرٌ بِالْإِدَاءِ عَنْهُ؛ لِيَفِيدَ الْأَمْرُ فَائِدَتَهُ الْجَوَازَةَ بِغَيْرِ أَمْرِهِ، فَكَانَ فَائِدَتُهُ الرَّجُوعُ عَلَيْهِ. (قَوْلُهُ: وَأَمَّا الرَّابِعُ فَلَأَنَّ دَلَالََةَ التَّسْلِيمِ عَلَى رِضَا الْمُدَّعَى (إِخْ) وَأَمَّا الْخَامِسُ لَمَّا لَمْ يَكُنْ كِبَافِي الْوُجُوهِ لَمْ يُلْزَمْ صَحَّةَ الصَّلَاحِ، "دَرَر".

(١) "البحر": كتاب الصلح - فصل: الصلح جائز ٢٥٩/٧.

(٢) "الدَّرَرُ وَالْغَرَرُ": كتاب الصلح ٣٩٩/٢ يتصرف، نَقْلًا عَنْ "الْكِفَايَةِ".

(٣) فِي النِّسْخِ جَمِيعًا: ((ف))، وَمَا أَكْبَتَاهُ. أَي: ((ت)). مِنْ "جَامِعِ الْفُضُولِينَ"، وَهُوَ رَمَزُ لِّلْإِدَائَاتِ عَلَى أَنَّهُ لَيْسَ فِي "جَامِعِ الْفُضُولِينَ" رَمَزُ ((ف))، وَانْظُرْ "جَامِعِ الْفُضُولِينَ": الْفَصْلُ الرَّابِعُ وَالْعِشْرُونَ فِي تَصَرُّفَاتِ الْفُضُولِيِّ وَأَحْكَامِهَا ٢٣٥/١.

(٤) "الدَّرَرُ وَالْغَرَرُ": كتاب الصلح ٤٠٠/٢.

(٥) فِي "م": ((الْفُضُولِيَّ)) وَهُوَ خَطَأٌ طَبَاعِيٌّ.

(٦) فِي "ب" وَ"م": ((نَفْسِهِ))، وَمَا أَكْبَتَاهُ مِنْ "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"ت" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "الدَّرَرِ".

في الكلِّ إلا إذا ضَمِنَ بأمرو، "عزمي زاده". (والآ) يُسَلِّمُ.....

[٢٨٥٠٦] (قوله: في الكلِّ) فلو استحقَّ العوضُ في الوُجوه التي تقدَّمت<sup>(١)</sup>، أو وجدَ زُيُوفاً أو سَتُوقاً<sup>(٢)</sup> لم يرجع على المصالح؛ لأنه مُتبرِّع التزم تسليم شيء مُعيَّن، ولم يلتزم الإيفاء من<sup>(٣)</sup> غيره، فلا يلزمه شيء آخر، ولكن يرجع بالدعوى؛ لأنه لم يرضَ بترك حقه بجاناً إلا في صورة الضمان، فإنه يرجع على المصالح؛ لأنه صار ديناً في ذمته، ولهذا لو امتنع من التسليم يُجبر عليه، "زيلعي"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٥٠٧] (قوله: بأمرو) ثم يرجع<sup>(٥)</sup> على المصالح عنه<sup>(٦)</sup> إن كان الصلح بأمرو، "بزازية"<sup>(٧)</sup>، فتقييد الضمان اتفاقي، وفيها<sup>(٨)</sup>: ((الأمر بالصلح والخلع أمر بالضمان؛ لعدم توقف صحتها على الأمر، فيصرف الأمر إلى إثبات حق الرجوع، بخلاف الأمر بقضاء الدين<sup>(٩)</sup>)) اهـ.

[٢٨٥٠٨] (قوله: "عزمي") لم أجده فيه، فلترأخ.

[٢٨٥٠٩] (قوله: والآ يُسَلِّمُ) كان ينبغي أن يقول: والآ يُوجد شيء مما ذكر من الصور الأربعة، كما يُعلم مما نقلناه<sup>(١٠)</sup> عن "الدرر".

(قوله: إن كان الصلح بأمرو) لكن إذا كان بالأمر لم تكن المسألة مما نحن فيه، وهو صلح الفضولي.

(قوله: لعدم توقف صحتها على الأمر إلخ) العلة المذكورة تفيد أن الأمر بقضاء الدين كالأمر بالصلح في الرجوع على الأمر.

(١) في الصحيفة السابقة "در".

(٢) في "أ" و"ب" و"م": ((سُوقاً))، وما أبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "التيين".

(٣) في "ب" و"م": ((عن))، وما أبتناه من "الأصل" و"ر" و"ت" موافق لما في "التيين".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلح - فصل: الصلح عن دعوى المال جائز إلخ ٤١/٥ باختصار.

(٥) في "الأصل" و"ر" و"أ" و"ب": ((لم يرجع)) وهو خطأ، وفي "م": ((فرجع))، وما أبتناه من "البزازية"، وانظر "التكملة". - لقوله: [٤٢٦٩] قوله: ((لأ إذا ضَمِنَ بأمرو)).

(٦) عبارة "البزازية": ((المصالح عليه)).

(٧) "البزازية": كتاب الصلح - الفصل الأول في المقدمة ٣٠/٦ هامش "الفتاوى الهندية".

(٨) في هامش "م": ((قوله: بخلاف الأمر بقضاء الدين)) قال شيخنا: انظر ما الفرق مع أن الدين أيضاً لا يتوقف صحة قضاؤه على الأمر، فكان ينبغي أن يصرف الأمر به إلى إثبات حق الرجوع، فليأمل)) اهـ.

(٩) لقوله [٢٨٥٠٥] قوله: ((صح)).

في الصورة الرابعة (فهو موقوف، فإن أجازته المدعى عليه جاز ولزمه) البذل، (والأ بطل).  
والخلع في جميع ما ذكرنا من الأحكام الخمسة (كالصلح. ادعى وقفه دار<sup>(١)</sup>) ولا بينة  
له، فصالحه المنكر؛ لقطع الخصومة جاز وطاب له) البذل (لو صادقاً في دعواه،.....

[٢٨٥١٠] (قوله: (والأ فهو موقوف) هذه صورة خامسة مترددة بين الجواز والبطل، ووجه  
الحصر كما في "الدرر"<sup>(٢)</sup>: ((أن الفضولي إما أن يضمن المال أو لا، فإن لم يضمن فإما أن يُضيف  
إلى ماله<sup>(٣)</sup> أو لا، فإن لم يُضف فإما أن يُشير إلى نقل أو عرض أو لا، فإن لم يُشير فإما أن يُسلم  
العوض أو لا، فالصلح جائز في الوجوه كلها إلا الأخير، وهو ما إذا لم يضمن البذل ولم يُضف إلى  
ماله ولم يُشير إليه ولم يُسلم إلى المدعي حيث لا يحكم بجوازه، بل يكون موقوفاً على الإجازة؛ إذ لم  
يُسلم للمدعي عوض)) اهـ، وجعل الصور "الزبلي"<sup>(٤)</sup> أربعاً، وألحق المشتار بالمضاف.

[٢٨٥١١] (قوله: (الخمس) التي عايشها<sup>(٥)</sup>) قوله: ((والأ بطل))، أو التي عايشها<sup>(٦)</sup>) قوله:  
((والأ فهو موقوف)) بعد<sup>(٧)</sup> قوله: ((أو على هذا)) صورة، و<sup>(٨)</sup> يؤيده قول "الشارح" سابقاً<sup>(٩)</sup>:  
(في الصورة الرابعة)). ق ٤٧٨ ب

[٢٨٥١٢] (قوله: في دعواه) فيه: أنه إذا كان صادقاً في دعواه كيف يطيب له وفي زعمه

(قوله: فيه: أنه إذا كان صادقاً في دعواه كيف يطيب له إلخ) الظاهر أن من قال: يطيب له يعني به:

- (١) في "د": ((وقفية أرض)) بدل ((وقفية دار)).
- (٢) "الدرر والغرر": كتاب الصلح ٤٠٠/٢.
- (٣) عبارة "الدرر والغرر": ((يضيف العقد إلى ماله)).
- (٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلح - فصل: الصلح جائز عن دعوى المال إلخ ٤١٠/٥.
- (٥) في "ب" و"م": ((عايشها)).
- (٦) في "الأصل" و"ز" و"ب" و"م": ((عايشها)).
- (٧) في هامش "م": ((قوله: (بعد إلخ) بتشديد الدال لا ظرفاً، أي: يجعل الإشارة صورة مستقلة غير داخلية في الإضافة،  
وأما لو جعلت هي والإضافة صورة واحدة يحتاج في إتمامها حسة إلى جعل، ولا بطل صورة خامسة)) اهـ.
- (٨) (صورة و) ليست في "ب" و"م".
- (٩) في الصحيفة نفسها "در".

وقيل: - قائله صاحب "الأجناس" - (لا) يطيب؛ لأنه بيع معني، ويبيع الوقف لا يصح.  
(كل صلح بعد صلح.....)

أما وقف وتبدل الوقف حرام فملكه من غير مسوغ؟ فأخذة مجزؤ وشوة ليكف دعواه، فكان كما إذا لم يكن صادقاً. وقد يقال: إنه إنما أخذة ليكف دعواه، لا ليبيطل وقفته، وعسى أن يوجد مدع آخر، "ط"<sup>(١)</sup>.

قلت: أطلق في أول وقف [٢١٥٥/٣] "الحامدية"<sup>(٢)</sup> الجواب بأنه لا يصح، قال: ((لأن المصالح يأخذ بتدل الصلح عوضاً عن حقه على رعيه، فيصير كالمعاوضة، وهذا لا يكون في الوقف؛ لأن الموقوف عليه لا يملك الوقف، فلا يجوز له بيعه، فهنا إن كان الوقف ثابتاً فالاستبدال به لا يجوز، وإلا فهذا يأخذ بتدل الصلح لا عن حق ثابت، فلا يصح ذلك على حال، كذا في "جواهر الفتاوى")) اهـ. ثم نقل "الحامدي"<sup>(٣)</sup> ما هنا، ثم قال<sup>(٤)</sup>: ((فتأمل)) اهـ، وانظر ما كتبه في باب البيع الفاسد<sup>(٥)</sup> عن "النهر" عند قوله: ((بخلاف بيع قرض ضم إلى مديون)).

[٢٨٥١٣] (قوله: كل صلح بعد صلح<sup>(٦)</sup>) المراد<sup>(٧)</sup>: الصلح الذي هو إسقاط، أما لو اصطالحا

أنه يطيب له الأخذ، ويجعله مكاناً موقوفاً؛ لغيره عن تحصيل الوقف بقدر البيعة، ومن قال: لا يطيب أراد به أنه لا يحل له التصرف فيه؛ لأنه تبدل الوقف في رعيه، فيكون في حكم الوقف، تأمل، "رحم". اهـ "سندي". وفي "البرازية" من الوقف في الفصل السابع في الدعوى والشهادة، وفي الفتاوى: ((قيم خاف من السلطان أو من الوارث على الوقف له أن يبيع ويتصدق بكتبه، قال "الصدر": والفتوى على أنه لا يجوز بيع الوقف)) اهـ. والظاهر أن ما نحن فيه كذلك، تأمل.

(١) "ط": كتاب الصلح ٣٥٥/٣.

(٢) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف - الباب الثاني في أحكام استحقاق أهل الوقف إلخ ١٧٩/١ باختصار.

(٣) للمقولة [٢٣٣١٣] قوله: ((ولو محكوماً به إلخ)).

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ" زيادة قوله: ((فالتالي باطل)).

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": زيادة عقب للمقولة: ((قال القاضي الإمام: قولهم: (كل صلح بعد صلح) المراد)).

فالثاني باطل، وكذا النكاح بعد الحوالة، والحوالة بعد الحوالة، و(الصلح بعد الشراء).  
والأصل: أن كلَّ عقد أُعيدَ فالثاني باطلٌ إلَّا في ثلاثٍ<sup>(١)</sup> مذكورة  
في يُيوع "الأشياء": ((الكفالة.....

على عَوْضٍ ثمَّ على عَوْضٍ آخَرَ فالثاني هو الجائز، وانفسخ الأول كالبيع، "نور العين"<sup>(٢)</sup> عن  
"الخلاصة"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٥١٤] (قوله: فالثاني باطل) قاله "القاضي الإمام"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٥١٥] (قوله: وكذا النكاح إلخ) وتماؤه في "جامع الفصولين"<sup>(٥)</sup> في الفصل العاشر.

كذا في الهامش.

[٢٨٥١٦] (قوله: بعد النكاح) وفيه خلاف، فقل: تجبُ التسمية الثانية، وقيل: كلُّ

منهما.

[٢٨٥١٧] (قوله: والحوالة إلخ) بأن كان له على آخر ألف، فأحال عليه بما شخصاً، ثمَّ

أحال عليه بما شخصاً آخر، "شيخنا"<sup>(٦)</sup>.

[٢٨٥١٨] (قوله: بعد الشراء) أي: بعد ما اشترى المصالح عنه.

[٢٨٥١٩] (قوله: إلَّا في ثلاث) قلت: زاد في<sup>(٧)</sup> "الفصولين"<sup>(٨)</sup> الشراء بعد الصلح.

٤٧٧/٤

[٢٨٥٢٠] (قوله: الكفالة إلخ)<sup>(٩)</sup> أي<sup>(١٠)</sup>: لزيادة التوثيق، "أشياء"<sup>(١١)</sup>.

(١) في "د": ((ثلاثة)).

(٢) "نور العين": الفصل التاسع والعشرون في التصرفات الفاسدة وأحكامها في ١٢٥/١.

(٣) "الخلاصة": كتاب البيوع - الفصل الثاني فيما يكون بيعاً وما لا يكون في ١٤٣/١.

(٤) هذه المقولة من "ب" و"م"، وليست في "الأصل" و"ر" و"ث".

(٥) انظر "جامع الفصولين": ٩٠/١.

(٦) هو الشيخ سعيد الحلبي رحمه الله، وانظر بلاغ ابن عابدين رحمه الله بقراءته عليه آخر هذا الجزء.

(٧) في "الأصل" و"أ": ((يزاد ما في))، وفي "ر": ((يزاد في)).

(٨) "جامع الفصولين": الفصل ثماني في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل به إلخ ١٠٧/١.

(٩) ((إلخ)) ليست في "الأصل" و"ث" و"ب" و"م".

(١٠) ((أي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"ث".

(١١) "الأشياء والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب البيوع ص ٢٤٤..

والشراء والإحارة))، فلتراجع.

(أقام) المدعى عليه (يئةً بعد الصلح عن إنكار أن المدعى قال قبله) قبل الصلح: (ليس لي قيل فلان حق، فالصلح ماضٍ) على الصحة، (ولو قال) المدعى (بعده: ما كان لي قيله) قيل المدعى عليه (حق بطل) الصلح، "بحر"<sup>(١)</sup>. قال "المصنف": ((وهو مقيدٌ .....

[٢٨٥٢١] (قوله: والشراء) أطلقه في "جامع الفصولين"<sup>(٢)</sup>، وقيدَه في "القنية"<sup>(٣)</sup> بأن يكون الثاني أكثرَ ثَمَنًا من الأول، أو أقلَّ، أو بحسب آخر، وإلا فلا يصلح، "أشباه"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٥٢٢] (قوله: والإحارة إلخ) أي: من المستأجر الأول، فهي فسح<sup>(٥)</sup> للأولى، "أشباه"<sup>(٦)</sup>.

[٢٨٥٢٣] (قوله: ليس لي قيل) بكسر ففتح.

[٢٨٥٢٤] (قوله: ما كان لي قيله) بكسر ففتح أيضاً.

[٢٨٥٢٥] (قوله: قال "المصنف") نصه<sup>(٧)</sup>: ((وفي "العماذية"<sup>(٨)</sup>): ادعى فأنكر فصالحه، ثم

ظهر بعده أن لا شيء عليه بطل الصلح اهـ.

أقول: يجب أن يُقيدَ قوله: ((ثم ظهر)) بغير الإقرار قبل الصلح؛ لما تقدّم من مسألة "المختصر"<sup>(٩)</sup>، وبه صرح مولانا صاحب "البحر"<sup>(١٠)</sup>، "ح"<sup>(١١)</sup>.

(١) "البحر": كتاب الصلح - باب الصلح في الدين - فصل في صلح الورثة ٢٦٣/٧.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل به إلخ ١٠٧/١، وذكر المسألة أيضاً في الفصل الثلاثين في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضبوطاً بالقبض والحبس وما لا يكون ٤٨/٢ - ٤٩.

(٣) "القنية": كتاب البيوع - باب فيما يتعلق بالشراء ثانياً بعد الشراء إلخ ق ١١٢/ب يتصرف.

(٤) "أشباه والنظائر": الفن الثاني: القوائد - كتاب البيوع ص ٢٤٥.

(٥) في "ب" و"م": ((نسخ)).

(٦) "أشباه والنظائر": الفن الثاني: القوائد - كتاب البيوع ص ٢٤٥. نقلاً عن "البرازية".

(٧) "المنهج": كتاب الصلح ٢/١١٢ ق ١١٣/أ.

(٨) انظر "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع إلخ ١٠٧/١.

(٩) أي: "تنوير الأبصار"، وانظر الصحيفة نفسها "در".

(١٠) "البحر": كتاب الصلح ٢/٢٥٦.

(١١) "ح": كتاب الصلح ق ٣٢٩/أ.



لإطلاق "العَمَادِيَّةُ")، ثُمَّ نَقَلَ<sup>(١)</sup> عن دعوى "الْبِرَازِيَّةِ": ((أَنَّهُ لَوْ ادَّعَى الْمَلِكُ بِجَهَةِ أُخْرَى لَمْ يَظْلُمْ))، فَيُحَرَّرُ. (وَالصَّلَاحُ عَنِ الدَّعْوَى الْفَاسِدَةِ يَصِحُّ، وَعَنِ الْبَاطِلَةِ لَا)، وَالْفَاسِدَةُ: مَا يُمْكِنُ تَصْحِيحُهَا، "بِحَرْ" <sup>(٢)</sup>.....

وَلَا يَخْفَى أَنَّ عِلَّةَ مُضِيِّ الصَّلَاحِ عَلَى الصَّحَّةِ فِي مَسْأَلَةِ "الْعَمَنَ" الْمُتَقَدِّمَةِ<sup>(٣)</sup> عَدَمُ قَبُولِ الشَّهَادَةِ<sup>(٤)</sup>؛ لِمَا فِيهِ مِنَ التَّنَافُضِ، فَلَمْ يَظْهَرْ حَيْثُذُ أَنْ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ، فَلَمْ تَشْمَلْهَا عِبَارَةُ "العَمَادِيَّةُ"، فَافْتَهَمَ. [٢٨٥٢٦] (قَوْلُهُ: عَنِ دَعْوَى "الْبِرَازِيَّةِ") وَنُصَّهَا<sup>(٥)</sup>: ((وَفِي "الْمُسْتَقْبَلِ": ادَّعَى ثَوْبًا وَصَاحَّ، ثُمَّ بَرَّهَنَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ عَلَى إِقْرَارِ الْمُدَّعِي أَنَّهُ لَا حَقَّ لَهُ فِيهِ: إِنْ عَلَى إِقْرَارِهِ قَبْلَ الصَّلَاحِ فَالصَّلَاحُ صَحِيحٌ، وَإِنْ بَعْدَ الصَّلَاحِ يَظْلُمُ الصَّلَاحُ، وَإِنْ عَلِمَ الْحَاكِمُ إِقْرَارَهُ بَعْدَ حَقِّهِ وَلَوْ قَبْلَ الصَّلَاحِ يَظْلُمُ الصَّلَاحُ، وَعِلْمُهُ<sup>(٦)</sup> بِالْإِقْرَارِ السَّابِقِ كإِقْرَارِهِ بَعْدَ الصَّلَاحِ، هَذَا إِذَا اتَّخَذَ الْإِقْرَارُ بِالْمَلِكِ بَأْنَ قَالَ: لَا حَقَّ لِي بِجَهَةِ الْمِيرَاثِ، ثُمَّ قَالَ: إِنَّهُ مِيرَاثٌ لِي عَنْ أَبِي، فَأَمَّا غَيْرُهُ إِذَا ادَّعَى مِلْكًا لَا بِجَهَةِ الْإِرْثِ بَعْدَ الْإِقْرَارِ بَعْدَ الْحَقِّ بِطَرِيقِ الْإِرْثِ بَأْنَ قَالَ: حَقِّي بِالشَّرَاءِ أَوْ بِالْهَبَةِ لَا يَظْلُمُ)) اهـ.

[٢٨٥٢٧] (قَوْلُهُ: فَيُحَرَّرُ) مَا نَقَلَهُ عَنِ "الْبِرَازِيَّةِ" لَا يَحْتَاجُ إِلَى تَحْرِيرٍ؛ لِأَنَّهُ تَقْيِيدٌ مُفِيدٌ، وَلَعَلَّهُ أَرَادَ تَحْرِيرَ مَا قَالَهُ "الْمُصَنَّفُ" مِنْ تَقْيِيدٍ مَا فِي "العَمَادِيَّةِ"، فَإِنَّهُ غَيْرُ ظَاهِرٍ كَمَا عَلِمْتُ<sup>(٨)</sup>، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

[٢٨٥٢٨] (قَوْلُهُ: وَالْفَاسِدَةُ) مِثَالُ الدَّعْوَى الَّتِي لَا يُمْكِنُ تَصْحِيحُهَا: لَوْ ادَّعَى أَمَةٌ

(١) "المنح": كتاب الصلح ١١٣/٢.

(٢) "البحر": كتاب الصلح - باب الصلح في الدين - فصل في صلح الورثة ٢٦٣/٧.

(٣) في الصحيفة السابقة "در".

(٤) في هامش "م": ((قَوْلُهُ: (عَدَمُ قَبُولِ الشَّهَادَةِ) إلخ) وَحَيْثُ لَمْ تَقْبَلِ الشَّهَادَةُ لَا يَقَالُ: ظَهَرَ أَنَّ لَا حَقَّ، وَحَيْثُذُ فَلَا تَكُونُ هَذِهِ الصُّورَةُ مِنْ مَوْضُوعِ كَلَامِ "العَمَادِيَّةِ"؛ لِأَنَّ مَوْضُوعَهُ فِيمَا إِذَا ظَهَرَ أَنَّ لَا حَقَّ، فَتَكُونُ عِبَارَةُ "العَمَادِيَّةِ" هِيَ عَيْنُ الشَّيْءِ الثَّانِي فِي كَلَامِ الْمُصَنَّفِ كَيْفَ يَكُونُ قِيْدًا لَهَا)) نـ.

(٥) فِي "ب" وَ"م" ((فَلَا)).

(٦) "الْبِرَازِيَّةِ": كِتَابُ الدَّعْوَى - الْفَصْلُ الرَّابِعُ عَشَرَ فِي دَعْوَى الْإِبْرَاءِ وَالصَّلَاحِ ٣٨٣/٥، وَهَامِشُ "الْفَتَاوَى الْمَهْنَدِيَّةِ".

(٧) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر": ((وَعَلَيْهِ)).

(٨) الْمَقُولَةُ [٢٨٥٢٥] قَوْلُهُ: ((قَالَ "لِلْمُصَنَّفِ")).

وحرَّرَ في "الأشياء"<sup>(١)</sup>: ((أَنَّ الصُّلُحَ عَنْ إنْكَارٍ بَعْدَ دَعْوَى فَاسِدَةٍ، إِلَّا فِي دَعْوَى بِمَجْهُولٍ فَجَائِزٌ))، فَلْيَحْفَظْ.....

فقلت: أنا حرَّه الأصل، فصالحها عنه<sup>(٢)</sup> فهو جائز، وإن أقامت بينة على أنها حرَّه الأصل بطل الصلح؛ إذ لا يمكن تصحيح هذه الدعوى بعد ظهور حرمة الأصل.

ومثال الدعوى التي يمكن تصحيحها: لو أقامت بينة أنها<sup>(٣)</sup> كانت أمة فلانٍ اعتقها عام أول وهو يملكها بعدما ادعى شخص أنها أمة لا يطل الصلح<sup>(٤)</sup>؛ لأنه يمكن تصحيح دعوى المدعي وقت الصلح بأن يقول: إن فلاناً الذي اعتقك كان غصبك مني، حتى لو أقام بينة على هذه الدعوى تسمع، "حموي"<sup>(٥)</sup>، "مدني". وقوله هنا: ((وهو يملكها)) جملة حالية.

[٢٨٥٢٩] (قوله: وحرَّرَ إلخ) هذا التحرير غير محرَّر، وردَّه "الزلمي" وغيره بما في "البرزنية"<sup>(٦)</sup>: ((والذي استقرَّ عليه فتوى أئمة خوارزم أن الصلح عن دعوى فاسدة لا يمكن تصحيحها لا يصح، والتي<sup>(٧)</sup> يمكن تصحيحها كما إذا ترك ذكر أحد الخللين يصح)) [٢٨٥٣٠/ب] اهـ.

وهذا ما ذكره "المصنف"، وقد عرفت<sup>(٨)</sup> أنه الذي اعتمده "صدر الشريعة" وغيره، فكان عليه المعول.

(قوله: فصالحها عنه) أي: عن ادعائه أنها أمة، لا عن دعواها أنها حرَّه الأصل، فإن الظاهر عدم صحته كالصلح عن دعوى الطلاق الثلاث، تأمل.

(١) "الأشياء والنفقات": الفن الثاني: الفوائد. كتاب الصلح ص ٣١١. باختصار.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((منه))، وكذا في "الغفر".

(٣) في "ب": ((نما))، وهو خطأ طباعي.

(٤) في "آ": زيادة: ((حالية))، ولم نثر على المسألة في مظانها من "الحانية".

(٥) "غفر عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد. كتاب الصلح ٧٤/٣.

(٦) "البرزنية": كتاب الصلح. الفصل الثاني في الدين ٣٧/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((والذي))، وكذلك عبارة "البرزنية".

(٨) في الصحيحة الآتية "در".

(وقيل: اشتراط صحة<sup>(١)</sup> الدعوى لصحة الصلح غير صحيح مطلقاً)، فيصح الصلح مع بطلان الدعوى، كما اعتدّه "صدر الشريعة"<sup>(٢)</sup> أخيراً الباب، وأقرّه "ابن الكمال" وغيره في باب الاستحقاق كما مر<sup>(٣)</sup>، فراجعهُ.....

[٢٨٥٣٠] (قوله: وقيل: إلخ) الأخصر<sup>(٤)</sup> أن يقال: وقيل: يصح مطلقاً.

[٢٨٥٣٠] (قوله: أخيراً الباب) فيه نظر، فإن عبارة هكذا: ((ومن المسائل المهمة: أنه هل يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى أم لا؟ فبعض التمس يقولون: يشترط، لكن هذا غير صحيح؛ لأنه إذا ادعى حقاً مجهولاً في دار فصول على شيء يصح الصلح على ما مر في باب الحقوق والاستحقاق، ولا شك أن دعوى الحق المجهول دعوى غير صحيحة، وفي "الذخيرة" مسائل تؤيد ما قلنا)) اهـ<sup>(٥)</sup>.

فالتبادر أنه أراد الفاسدة بدليل التمثيل؛ لأنه يمكن تصحيحها بتعيين الحق المجهول وقت الصلح. وفي حاشية "الزملي" على "المنع" بعد نقله عبارة: ((أقول: هذا لا يوجب كون الدعوى الباطلة كالفاسدة؛ إذ لا وجه لصحة الصلح عنها كالصلح عن دعوى حد أو ربأ، وخلوان الكاهن، وأجرة الناحية والمغنية إلخ))، وكذا ذكر "الزملي" في حاشيته على "الفصولين" نقلاً عن "المصنف" بعد ذكره عبارة "صدر الشريعة" قال ما نصّه<sup>(٦)</sup>: ((فقد أفاد أن القول باشتراط صحة الدعوى لصحة الصلح ضعيف)) اهـ.

(قوله: كالصلح عن دعوى حد) ليس في هذا المثال الصلح عن دعوى باطلة وإن كان باطلاً فيه.

(١) ((صحة)) من الشرح في "و".

(٢) "شرح الوقاية": كتاب الصلح - باب الصلح في الدين - فصل: دين بينهما صالح أحدهما عن نصيه ١٣٤/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) ٢٣٥/١٥ - ٢٣٦ "در".

(٤) في "أ": ((الأمسح)) بدل ((الأخصر)).

(٥) في "ب" و"م": ((أي)) بدل ((أه)).

(٦) "الآلء الدرية في الفوائد الحيرية": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالتبض والجبس وما لا يكون ٤٨/٢ (هامش "جامع الفصولين").

(وصحَّ الصِّلُحُ عن دَعْوَى حَقِّ الشَّرِبِ، وَحَقِّ الشُّفْعَةِ، وَحَقِّ وَضْعِ الْجَذْوَعِ عَلَى الْأَصْحِ).  
الأصل: أَنَّهُ مَتَى تَوَجَّهَتْ الْيَمِينُ نَحْوَ الشَّخْصِ فِي أَيِّ حَقٍّ كَانَ، فَاتَذَرَتْ الْيَمِينَ بِدِرَاهِمٍ  
جَارٍ حَتَّى فِي دَعْوَى التَّعْزِيرِ، "مَجْتَبَى". بِخِلَافِ دَعْوَى حَدٍّ وَنَسَبٍ، "دَرَر"<sup>(١)</sup>. (الصِّلُحُ  
إِنْ كَانَ مَعْنَى الْمُعَاوَضَةِ) بَأَنَّ كَانَ ذَيْنَا بَعَيْنِ (يَنْتَقِضُ بِنَقْضِهِمَا) أَي: يَفْسَخُ  
الْمُتَصَالِحِينَ، (وَإِنْ كَانَ لَا مَعْنَاهَا) أَي: التَّعَاوُضَةِ، بَلْ مَعْنَى اسْتِيفَاءِ الْبَعْضِ وَإِسْقَاطِ  
الْبَعْضِ (فَلَا) تَصِحُّ إِقَالَتُهُ وَلَا نَقْضُهُ؛ لِأَنَّ السَّاقِطَ لَا يَعُودُ، "قَنِيَّة"<sup>(٢)</sup> وَ"صَرِيْقِيَّة"،  
فَلْيُحْفَظْ. ....

[٢٨٥٣١] (قَوْلُهُ: وَحَقِّ الشُّفْعَةِ) أَي: دَعْوَى حَقِّهَا لَدُنَّ الْيَمِينِ، بِخِلَافِ الصِّلُحِ عَنْ حَقِّهَا  
الْقَابِتِ كَمَا مَرَّ<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٥٣٢] (قَوْلُهُ: ذَيْنَا بَعَيْنِ) وَفِي بَعْضِ النُّسخِ: ((بَذَيْنِ)).

[٢٨٥٣٣] (قَوْلُهُ: وَ"صَرِيْقِيَّة") الْأَوَّلَى الْاِقْتِصَارُ عَلَى الْعَزْوِ إِلَى "القَنِيَّة"؛ لِأَنَّهُ فِي "الصَّرِيْقِيَّة" نَقْلٌ

(قَوْلُ "المَصْنُف": وَصَحَّ الصِّلُحُ عَنْ دَعْوَى حَقِّ الشَّرِبِ وَحَقِّ الشُّفْعَةِ إلخ) أَي: فِي حَقِّ الْمُدَّعَى  
عَلَيْهِ لَدُنَّ الْيَمِينِ عَنْهُ، لَا فِي حَقِّ الْمُدَّعِي، وَمِنْ هُنَا يُعْلَمُ الْفَرْقُ بَيْنَ الصِّلُحِ عَنِ الشُّفْعَةِ وَبَيْنَ الصِّلُحِ  
عَنْ دَعْوَاهَا، فَيَصِحُّ فِي الْأَوَّلِ وَلَا يَنْزِمُ الْبَدْلَ، وَيَصِحُّ فِي الثَّانِي وَيَنْزِمُ الْبَدْلَ، "سِنْدِي".

(قَوْلُهُ: أَي: دَعْوَى حَقِّهَا لَدُنَّ الْيَمِينِ إلخ) قَالَ: ((وَكَذَلِكَ يُقَالُ فِي دَعْوَى وَضْعِ الْجَذْوَعِ وَالشَّرِبِ)).  
(قَوْلُ "الْمُشَارَح": بِخِلَافِ دَعْوَى حَدٍّ وَنَسَبٍ) عُلِّلَ عَدَمُ صَحِّهِ فِي الْحَدِّ فِي "الدَّرَر": ((بَأَنَّ الصِّلُحُ  
لَا يَجْرِي فِي حَقِّهِ تَعَالَى))، وَفِي النَّسَبِ: ((بَأَنَّ الصِّلُحُ إِنَّمَا إِسْقَاطُ أَوْ مُعَاوَضَةٌ، وَهُوَ لَا يَحْتَمِلُهُمَا))، وَهَذَا ظَاهِرٌ،  
وَالْإِثْنَانِ سَبَّ وَارِدٌ عَلَى الْأَصْلِ الَّذِي ذَكَرْتُهُ، فَإِنَّهُ يَجْرِي فِيهِ الْخِلَافُ عَلَى الْمُعْتَمَدِ، تَأْتِلُ.  
(قَوْلُ "الْمُشَارَح": بَأَنَّ كَانَ ذَيْنَا بَعَيْنِ) فِي هَذَا التَّصْوِيرِ وَمَا بَعْدَهُ قُصُورٌ.

(١) "الدَّرَرُ وَالغَرَرُ": كِتَابُ الصِّلُحِ ٢/٣٩٨.

(٢) "القَنِيَّة": كِتَابُ الصِّلُحِ - بَابُ مَسَائِلَ مُتَفَرِّقَةٍ ١٥٩/أ - بِتَصْرِيفٍ.

(٣) لِلْقَوْلِ [٢٨٤١٨] قَوْلُهُ: ((كَحَقِّ شُّفْعَةٍ)).

(ولو صالح عن دعوى دارٍ على سُكْنَى بيتٍ منها أبداً، أو صالح على دراهمٍ إلى الحصاد، أو صالح مع المودع.....)

الخلافاً في الصَّحَّةِ وعدمها مطلقاً، وأما في "القنية" فقد حكى القولين، ثمَّ وفقَ بينهما بما هنا فقال: ((الصَّوابُ أنَّ الصِّلحَ إنَّ كان إلخ)).

[٢٨٥٣٤] (قوله: على سُكْنَى بيتٍ) يَكدُّ بالشُّكْنَى لأنَّه لو صلَّحَ على بيتٍ منها كان وجهٌ عدم الصَّحَّةِ كونهَ جزءاً من المُدَّعى بناءً على خلافِ ظاهرِ الرِّوايةِ الذي مشى عليه في "المقن" سابقاً<sup>(١)</sup>. ويَكدُّ بقوله: ((أبداً)). - ومثله: حتَّى يموتَ<sup>(٢)</sup> كما في "الحاتية"<sup>(٣)</sup>. - لأنَّه لو بيَّن المَدَّةَ يصحُّ؛ لأنَّه صلَّحَ على منفعةٍ، فهو في حكم الإجارة، فلا بدُّ من التَّوقيفِ كما مرَّ<sup>(٤)</sup>، وقد اشْتَبَه الأمرُ على بعض المحشِّين<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٥٣٥] (قوله: إلى الحصاد) لأنَّه بيعٌ معيٌّ، فتضرُّ جهالةُ الأجل. ق ١٧٩/١

(قوله: لأنَّه لو بيَّن المَدَّةَ يصحُّ) ينبغي أن تكونَ الصَّحَّةُ على ظاهرِ الرِّوايةِ كما هو ظاهرٌ، وليس هذا الصِّلحُ في حكم الإجارة لا بالنسبةِ لِزَعْمِ المُدَّعي ولا المُدَّعى عليه كما هو ظاهرٌ أيضاً.

(١) ص ١٦١. وما بعدها "در".

(٢) في "الأصل" و"ر": ((يموت))، وفي "أ": ((أموت)).

(٣) "الحاتية": كتاب الصلح - باب الصلح عن العقار وعما يتعلق به - فصل في الصلح عن دعوى العقار ١٠٥/٣ هامش "الفتاوى الهندية".

(٤) ص ١٥٧. "در".

(٥) في هامش "ر": ((أقول: بعضُ المحشِّين هو "ط"، فإنَّه قال: قوله: (منها أبداً) ومثله إذا صلَّحَ على سُكْنَى حتَّى يموتَ للمُدَّعي، أو على منفعةٍ مجهولةٍ، ولِحِجْرِ الوَحدةِ في ذلك، إذ عدمُ الصَّحَّةِ لكونه جزءاً المُدَّعى، فلا وجهَ لقوله: (أبداً) وإنَّ كانتَ لجهالةِ المُدَّعي فلا وجهَ لقوله: (منها)، فتدبَّرْ اه. وكَتَبَ لِلوَلَفِ [أي: ابن عابدين رحمه الله] على "طريقه": فيه: أنَّ للمُدَّعي تعيُّنَ، والمُصلَّحَ عليه للنفعةِ، وهي سُكْنَى البيتِ الذي هو بعضُ المُدَّعى، فليستَ جزءاً للمُدَّعي، بَدَلْ عليه ما في "الترغيب": ادَّعى داراً، فصالحاً على أن يسكنَ المُدَّعى عليه فيها سنةً جازاً، وكذا: على أن يسكنها المُدَّعي سنةً، ومثامته فيها. ثمَّ قال: صالحٌ عن دَعْوَى عبدٍ على خديمه شهراً جازاً، وعلى غَلِيَّةٍ شهراً لم يَحْزَلْ اه.

بغير دعوى الهلاك لم يصح الصلح في الصور الثلاث، "سراجية"<sup>(١)</sup>. قيّد بعدم دعوى الهلاك لأنه لو ادّعاه وصالحه قبل اليمين صح، به يفتي، "حاشية"<sup>(٢)</sup>. (ويصح الصلح ...

[٢٨٥٣٦] (قوله: بغير دعوى) أي: الدّعى من المؤدّع.

[٢٨٥٣٧] (قوله: ويصح الصلح) أي: لو ادّعى مالا فإنكر وحلف، ثم ادّعاه عند قاضي آخر، فإنكر فصولح صح، ولا ارتباط لهذه بمسألة الوديعة.

٤٧٨/

قال المؤدّع: ضاعت الوديعة أو ردّتها، وأنكر رثها الرّد أو الهلاك صدّق المؤدّع بيمينه، ولا شيء عليه، فلو صالح رثها بعد ذلك على شيء فهو على أربعة وأخو:

أحدها: أن يدّعي رثها الإيداع وجحد المؤدّع، ثم صالحه على شيء معلوم جاز اتفاقاً.

الثاني: أن يدّعي الوديعة وطلبته بالرّد فأقرّ المؤدّع بالوديعة وسكت ولم يقل شيئاً، وربّ المال يدّعي عليه الاستهلاك، ثم صالحه على شيء معلوم جاز أيضاً وفاقاً.

الثالث: أن يدّعي عليه الاستهلاك وهو يدّعي الرّد أو الهلاك، ثم صالحه على معلوم<sup>(٣)</sup> جاز عند "عمّاد" و"أبي يوسف" آخراً، ولم يخرّج عند "أبي حنيفة" و"أبي يوسف" أولاً، وبه يفتي، وأجبتوا على أنه لو صالح بعدما حلف أنه ردّ الوديعة أو هلكت لا يجوز الصلح إنما الخلاف فيما لو صالح قبل اليمين.

(قوله: جاز عند "عمّاد" و"أبي يوسف" آخراً إلخ) وجه قول "عمّاد": أن دعوى الضمان بالاستهلاك للأمانة صحيحة، واليمين متوجّهة على المؤدّع، والراء غير ثابتة في حقه قبل الخلف؛ لأنه يصدّق بالخلف، فيكون الصلح واقعاً عن دعوى صحيحة ويمين متوجّهة، فيكون في حقّ المدّعي عوضاً عن الضمان، وفي حقّ المؤدّع بدلاً عن الخصومة. ووجه قولهما: أن المدّعي تناقض في دعواه؛ لأنّ المؤدّع وأمثاله أمين المال، وقوله قول المؤمن، فكان إجابة بالرّد والهلاك اعترافاً من المالك بذلك، فكان المدّعي

(١) "السراجية": كتاب الصلح - باب ما لا يجوز من الصلح ٣٣٣/٢ باختصار (هامش "تناوي قاضيخان").

(٢) نقول: الذي في "الحاشية" أن الفتوى على عدم صحة الصلح، وهو ما سينقله العلامة ابن عابدين رحمه الله عنها في المقلوبة

[٢٨٥٣٧] وأشار إليه في "التكملة". للملّة [٤٣٢١] قوله: (( "حاشية" )). وانظر "الحاشية": كتاب الصلح - باب صلح

الأعمال والأمانات واختنايات والحدود والمضمونات والحقوق ٩٦/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "أ": ((على شيء معلوم))، وفي "الحاشية": ((ثم صالحه على شيء)) دون قوله: ((معلوم)).

الرَّابِعُ: أَنَّ يَدْعِيَ الْمُودِعَ الرَّدَّ أَوْ الْهَلَكَ، وَرُبَّ الْمَالِ سَكَتَ وَلَمْ يَقُلْ شَيْئاً فَعِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ" لَا يَجُوزُ الصَّلْحُ، وَعِنْدَ "عَمَدٍ" يَجُوزُ.

قَالَ الْمُودِعُ بَعْدَ الصَّلْحِ: كُنْتُ قُلْتُ قَبْلَ الصَّلْحِ: إِنَّمَا هَلَكَتْ أَوْ رَدَّتْهَا فَلَمْ يَصْغِ الصَّلْحُ عَلَى قَوْلِ "أَبِي حَنِيفَةَ"، وَقَالَ رَبُّ الْمَالِ: مَا قُلْتُ، فَالْقَوْلُ لِلشَّكْرِ، وَلَا يَطْلُ الصَّلْحُ، "حَنِاتِي" (١).

هَذَا مَا رَأَيْتُهُ فِي "الْحَنِاتِي" بِنَوْعِ اخْتِصَارٍ، وَرَأَيْتُهُ فِي غَيْرِهَا مَعْرُوضاً إِلَيْهَا كَذَلِكَ، وَنَقَلَهَا فِي "الْمَنْعِ" (٢)، لَكِنْ سَقَطَ مِنْ عِبَارَتِهِ شَيْءٌ اخْتَلَفَ بِهِ الْمَعْنَى، فَإِنَّهُ قَالَ فِي الْوَجْهِ الْقَائِلُ: ((جَازَ الصَّلْحُ فِي قَوْلِ "عَمَدٍ" وَ"أَبِي يُوسُفَ" الْأَوَّلِ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى))، وَالَّذِي رَأَيْتُهُ فِي "الْحَنِاتِي" (٣): ((أَنَّ الْفَتْوَى عَلَى عَدَمِ الْجَوَازِ)).

وَبَقِيَ خَامِسَةٌ ذَكَرَهَا "الْمُقَدِّسِي"، وَهِيَ: ((ادَّعَى رُفْهُمَا الْإِسْتِهْلَاقَ فَسَكَتَ فَصَلَحَهُ جَائِزٌ))،

مُتَنَاقِضَةً فِي دَعْوَى الْإِسْتِهْلَاقِ، وَالشَّاقِصُ يَمْنَعُ صَحَّةَ الدَّعْوَى، إِلَّا أَنَّهُ إِنَّمَا يُخْلَفُ لَا لِلْفِعْلِ الدَّعْوَى؛ لِأَنَّهَا مُتَدَفِعَةٌ لِبَطْلَانِهَا، وَلَا لَثُبُوتِ الْوَرَاءَةِ لِأَنَّهَا ثَابِتَةٌ بِقَوْلِهِ، وَلِهَذَا لَوْ مَاتَ وَلَمْ يُخْلَفْ تَبَيَّنَتْ بَرَاءَتُهُ، وَلَمْ يُخْلَفْ وَارِثُهُ عَلَى الْعِلْمِ، وَالْيَمِينِ لِنَفْيِ التَّهْمَةِ، وَإِذَا لَمْ تَصَحَّ الدَّعْوَى لَمْ يَصْغِ الصَّلْحُ؛ لِأَنَّ صَحَّتَهُ بِنَاءً عَلَى صَحَّتِهَا، وَوَجْهُ قَوْلِ "أَبِي يُوسُفَ" فِي الرَّابِعِ: أَنَّ الضَّمَانَ لَا يَجِبُ إِلَّا بِدَعْوَى الْمُدْعَى، وَقَدْ انْعَمَتِ الدَّعْوَى، فَلَا يَجِبُ الضَّمَانُ، فَلَا يَجُوزُ الصَّلْحُ؛ لِأَنَّ جَوَازَهُ بِنَاءً عَلَى وَجُوبِ الضَّمَانِ فِي زَعْمِ الْمُدْعَى. وَوَجْهُ قَوْلِ "عَمَدٍ": أَنَّ سَكَوتَ الْمُدْعَى مُخْتَلِفٌ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ مُصَدِّقاً لِدَعْوَى الْمُودِعِ أَوْ مُكَذِّباً، إِلَّا أَنَّهُ لَمَّا أَقْدَمَ عَلَى الصَّلْحِ تَرَجَّحَ التَّكْذِيبُ؛ لِأَنَّهُ لَوْ رَدَّهَا أَوْ ضَاعَتْ عَنْدَهُ لَمَّا أَقْدَمَ عَلَيْهِ، وَبَيَّنَّ التَّكْذِيبَ مُقْتَضَى إِقْدَامِهِ عَلَى الصَّلْحِ. اهـ مِنْ "الْمَنْعِ".

(١) "الحناتية": كتاب الصلح - باب صلح الأعمال والأمانات والجنائيات والحدود والمضونات والحقوق ٩٦٩٥/٣ يتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "المنع": كتاب الصلح ١١٣/٢ ب.

(٣) "الحناتية": كتاب الصلح - باب صلح الأعمال والأمانات والجنائيات والحدود والمضونات والحقوق ٩٦٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

لكن هذا هو الثاني في "الحاشية". [٢/٢١٦٥/٢]

ثم أعلم أن كلام "المتن" و"الشراح" غير مُحَرَّر؛ لأن قولهُ: ((بغير دعوى الهلاك)) شاملٌ للجُحودِ والسُّكوتِ ودعوى الرُّدِّ، وهو الوجهُ الأوَّلُ والثاني وأحدُ شُعْبَيْ الثَّالِثِ والرَّابِعِ، وقد عَلِمْتُ أَنَّهُ فِي الأوَّلِ والثَّانِي جَائِزٌ اتِّفَاقًا، وكذا<sup>(١)</sup> في أحدِ شُعْبَيْ الثَّالِثِ والرَّابِعِ على الرَّاجِحِ.

والصَّوابُ أن يقولَ: بعدَ دعوى الرُّدِّ أو الهلاكِ بِإِسْقَاطِ ((غير<sup>(٢)</sup>)) والتَّعْبِيرِ بـ ((بعد)). وزيادة ((الرُّدِّ))، فَيَدْخُلُ فِيهِ الْوَجْهُ الثَّالِثُ بِنَاءً عَلَى الْمُفْتَى بِهِ، وَالْوَجْهُ الرَّابِعُ بِنَاءً عَلَى قَوْلِ "أَبِي يُوسُفَ"، وَهُوَ الْمَعْتَمَدُ؛ لِتَقْدِيمِ صَاحِبِ "الْحَاشِيَةِ" إِيَّاهُ كَمَا هُوَ عَادَتُهُ.

وقولُهُ: ((لأنَّهُ لو ادَّعَا)). أي: الْهَلَاكَ. شاملٌ لِمَا إِذَا ادَّعَى الْمَالِكُ الْإِسْتِهْلَاكَ وَهُوَ أَحَدُ شُعْبَيْ الْوَجْهِ الثَّالِثِ، أَوْ سَكَتَ وَهُوَ أَحَدُ شُعْبَيْ الرَّابِعِ، وَعِلْمْتُ<sup>(٣)</sup> تَرْجِيحَ الْجَوَازِ فِيهِمَا، فَقَوْلُهُ: ((صَحَّ، بِهِ يُفْتَى)) فِي غَيْرِ مَحَلٍّ.

وقولُهُ: ((وَصَالِحُهُ قَبْلَ الْيَمِينِ)) هَذَا وَارِدٌ عَلَى إِطْلَاقِ "الْمَنْ" أَيْضًا، وَرَأَيْتُ عِبَارَةً "الْأَشْبَاهَ"<sup>(٤)</sup> نَحْوَ مَا اسْتَصْنَوْنَاهُ، وَنَصَّهَا<sup>(٥)</sup>: ((الصُّلْحُ عَقْدٌ يَرْفَعُ التَّرَاغُ، وَلَا يَصْغُ مَعَ الْمُودَعِ

قوله: هذا هو الثاني في "الحاشية" وهو ما إذا ادَّعَى الْمُودَعُ الرُّدَّ، لكن ما في "الحاشية": ((أقتر بما))، وفي هذه سَكَتَ عَنِ الدَّعْوَى أَصْلًا.

قوله: وكذا في أحدِ شُعْبَيْ الثَّالِثِ والرَّابِعِ على الرَّاجِحِ حَقُّهُ: على الْمَرْجُوحِ.

قوله: وَعِلْمْتُ تَرْجِيحَ الْجَوَازِ إلخ حَقُّهُ: تَرْجِيحَ عَدَمِ الْجَوَازِ إلخ.

(١) في "م": ((ولا يجوز)) بدل ((وكذا)).

(٢) في "ر": ((غیره)).

(٣) في هذه للمقولة.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد. كتاب الصلح ص ٣١٠.

(٥) في "ب": ((نصها)) بغير الواو.



(بعدَ خَلْفِ المدَّعى عليه دَفْعاً لِلنِّزَاعِ) بِإِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ. وَلَوْ بَرَهَنَ المدَّعى بعدهُ على أصْلِ الدَّعْوَى لَمْ تُقْبَلْ إِلَّا فِي الوَصِيِّ عَنْ مَالِ الْيَتِيمِ عَلَى إنْكَارِ إِذَا صَالَحَ عَلَى بَعْضِهِ ثُمَّ وَجَدَ الْبَيِّنَةُ فَإِنَّمَا تُقْبَلُ، وَلَوْ بَلَغَ الصَّبِيُّ فَأَقَامَهَا تُقْبَلُ، وَلَوْ طَلَبَ يَمِينَهُ<sup>(١)</sup> لَا يُجْلَفُ، "أَشْبَاه"<sup>(٢)</sup>. (وقيل: لا)، جَزَمَ بِالْأَوَّلِ فِي "الْأَشْبَاه"<sup>(٣)</sup>، وَالثَّانِي فِي "السَّرَاجِيَّةِ"،.....

بعدَ دعوى الهلاك؛ إِذْ لَا نِزَاعَ))، ثُمَّ رَأَيْتُ عِبَارَةً مِّنَ "المَجْمَعِ" مِثْلَ مَا قُلْتُهُ، وَنَصُّهَا: ((وَأَجَازَ صَلَاحُ الْأَحِيرِ الْخَاصِّ وَالْمُودِعِ بعدَ دعوى الهلاك أَوْ الرَّذِّ))، وَلَهُ الْحَمْدُ.

[٢٨٥٣٨] (قَوْلُهُ: 'إِقَامَةُ' مُتَعَلِّقٌ بِهِ ((النِّزَاعُ)).

[٢٨٥٣٩] (قَوْلُهُ: بعدهُ أَي: الصِّلَحُ.

[٢٨٥٤٠] (قَوْلُهُ: فَإِنَّمَا تُقْبَلُ) أَفَادَ أَنَّهَا لَوْ مَوْجُودَةٌ عِنْدَ الصِّلَحِ فِيهِ عَيْنٌ لَا يَصُحُّ<sup>(٤)</sup> الصِّلَحُ، وَبِهِ صَرَّحَ فِي "الْبَزَائِيَّةِ"<sup>(٥)</sup>، "سَائِحَاتِي".

[٢٨٥٤١] (قَوْلُهُ: وَلَوْ طَلَبَ أَي: الصَّبِيُّ بعدَ بُلُوغِهِ.

[٢٨٥٤٢] (قَوْلُهُ: وَقِيلَ: لَا) وَجَّهَ بِأَنَّ الْيَمِينَ بَدَلُ المدَّعى، فَإِذَا حَلَفَهُ فَقَدْ اسْتَوْفَى الْبَدَلَ، "حَمَوِي"<sup>(٦)</sup> عَنْ "الْقَنِيَّةِ"<sup>(٧)</sup>.

[٢٨٥٤٣] (قَوْلُهُ: فِي "السَّرَاجِيَّةِ"<sup>(٨)</sup>) وَكَذَا جَزَمَ بِهِ فِي "الْبَحْرِ"<sup>(٩)</sup>، قَالَ "الْحَمَوِي"<sup>(١٠)</sup>:

(١) قَالَ الطَّحْطَاطِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى ٣/٣٥٧: ((قَوْلُهُ: (وَلَوْ طَلَبَ يَمِينَهُ) بِالْبَيِّنَةِ لِلْمَجْهُولِ أَي: لَوْ طَلَبَ الوَصِيَّ بعدَ الصِّلَحِ يَمِينَ المدَّعى عَلَيْهِ أَوْ طَلَبَهُ الْيَتِيمَ بعدَ بُلُوغِهِ كَمَا فِي "حَوَاشِي الْأَشْبَاهِ")). أَم.

(٢) "الْأَشْبَاهُ وَالنِّظَائِرُ": الْمَقْنَنُ الثَّانِي: الْفَوَائِدُ - كِتَابُ الصِّلَحِ ص ٣١٠.

(٣) فِي "ر": ((يَصْلَحُ)).

(٤) "الْبَزَائِيَّةُ": كِتَابُ الصِّلَحِ. الْفَصْلُ السَّادِسُ فِي صِّلَحِ الْآبِ وَالْوَصِيِّ وَمَسَائِلِ التَّرَكَةِ وَتَحْتَاجُ ٤٠/٦ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهَنْدِيَّةُ").

(٥) "عَمَزُ عِيُونِ الْبَصَائِرِ": الْمَقْنَنُ الثَّانِي: الْفَوَائِدُ - كِتَابُ الصِّلَحِ ٧٢/٣ بِاخْتِصَارٍ.

(٦) "الْقَنِيَّةُ": كِتَابُ الصِّلَحِ - بَابُ الصِّلَحِ الصَّحِيحِ الْفَاسِدِ ق ١٥٨/١.

(٧) "السَّرَاجِيَّةُ": كِتَابُ الصِّلَحِ - بَابُ مَا لَا يَجُوزُ مِنَ الصِّلَحِ ٣٣٢/٢ (هَامِشُ "قَتَاوَى قَاضِيْهَان").

(٨) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الصِّلَحِ ٢٥٦/٧.

(٩) "عَمَزُ عِيُونِ الْبَصَائِرِ": الْمَقْنَنُ الثَّانِي: الْفَوَائِدُ - كِتَابُ الصِّلَحِ ٧٢/٣.

وحكاها في "الفنية" مُقَدِّمًا لِلأَوَّل.

(طَلَبَ الصُّلْحَ وَالْإِبْرَاءَ عَنِ الدَّعْوَى لَا يَكُونُ إِقْرَارًا) بِالدَّعْوَى عِنْدَ الْمُتَقَدِّمِينَ، وَحَالَتُهُمُ الْمُتَأَخَّرُونَ، وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ، "بِزَائِيَّة" <sup>(١)</sup>. (بِخِلَافِ طَلَبِ الصُّلْحِ) عَنِ الْمَالِ (وَالْإِبْرَاءَ عَنِ الْمَالِ) فَإِنَّهُ إِقْرَارٌ، "أَشْبَاه" <sup>(٢)</sup>. (صَالِحٌ عَنْ عَيْبٍ) أَوْ دَيْنٍ، (وظَهَرَ عَدَمُهُ أَوْ زَالَ) الْعَيْبُ (بَطْلُ الصُّلْحِ) وَيُرَدُّ مَا أَخَذَهُ، "أَشْبَاه" <sup>(٣)</sup> وَ"دَرر" <sup>(٤)</sup>.....

((وما مشى عليه في "الأشباه" رواية "محمَّد" عن "أبي حنيفة"، وما مشى عليه في "البحر" قولهما، وهو الصَّحِيحُ كما في "معين المفتي")) اهـ.

[٢٨٥٤٤] (قَوْلُهُ: لِلأَوَّلِ) صَوَابُهُ: ((لِلثَّانِي)) عَلَى مَا نَقَلَهُ "الْحَمَوِيُّ" <sup>(٥)</sup>.

[٢٨٥٤٥] (قَوْلُهُ: وَالْإِبْرَاءَ) الْوَاوُ هُنَا وَفِيمَا بَعْدَهُ بِمَعْنَى ((أَوْ))، "حَمَوِي" <sup>(٦)</sup>.

[٢٨٥٤٦] (قَوْلُهُ: عَنْ عَيْبٍ) أَيُّ عَيْبٍ كَانَ، لَا خُصُوصَ الْبَيَاضِ، وَقَامَتْهُ فِي "الْمَنْح" <sup>(٧)</sup>.

(قَوْلُ "الْمَصْنُفِ": طَلَبَ الصُّلْحَ وَالْإِبْرَاءَ عَنِ الدَّعْوَى لَا يَكُونُ إِقْرَارًا) لَمْ يَذْكُرْ مَا لَوْ طَلَبَ مِنْهُ الصُّلْحَ أَوْ الْإِبْرَاءَ، وَلَمْ يَذْكُرْ مَا يَدُلُّ أَنَّهُ عَنِ الدَّعْوَى أَوْ الْمَالِ، وَفِي "السَّنَدِيِّ" عَنْ "الْخَلَّاصَةِ" مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ حَكْمَ الْإِطْلَاقِ حَكْمٌ مَا لَوْ صَرَّحَ بِالْمَالِ، وَنَصَّهُ: ((وَلَوْ قَالَ: أَخْرَجَهَا عَنِّي أَوْ صَالِحِيَّ فَإِقْرَارٌ)) اهـ.

(١) "بِزَائِيَّة": كِتَابُ الدَّعْوَى - الْفَصْلُ الرَّابِعُ عَشَرَ فِي دَعْوَى الْإِبْرَاءِ وَالصُّلْحِ ٣٨٠/٥ بِتَصْرِفٍ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْمُنْدَبَةِ").

(٢) "أَشْبَاهُ وَالنِّظَارُ": الْفَنُ الثَّانِي: الْفَوَائِدُ - كِتَابُ الصُّلْحِ ص ٣١١..

(٣) لَمْ نَرِ الْمَسْأَلَةَ صَرِيحَةً فِي مِثْلِهَا مِنْ مَطْبُوعَةِ "الأشباه" الَّتِي بَيْنَ أَيْدِينَا بَعْدَ التَّخَصُّصِ الْبَالِغِ، وَلَعَلَّهَا فِي حَاشِيَةٍ مِنْ حَوَاشِي "الأشباه".

(٤) فِي "ب": ((أَوْ "دَرر")). وَانْظُرْ "الدَّررُ وَالْغَرَرُ": كِتَابُ الصُّلْحِ ٤٠٢/٢ - ٤٠٣ بِتَصْرِفٍ.

(٥) "عَمَزُ عِيُونِ الْبَصَائِرِ": الْفَنُ الثَّانِي: الْفَوَائِدُ - كِتَابُ الصُّلْحِ ٧٢/٣.

(٦) "عَمَزُ عِيُونِ الْبَصَائِرِ": الْفَنُ الثَّانِي: الْفَوَائِدُ - كِتَابُ الصُّلْحِ ٧٦/٣.

(٧) انْظُرْ "الْمَنْح": كِتَابُ الصُّلْحِ ١١٣/٢ ق/ب.

## ﴿فصل في دَعْوَى الدّين﴾

(الصلح الواقع على بعضي جنس ما له عليه) من دين أو غصب (أخذ لبعض حقّه)

## ﴿فصل في دَعْوَى الدّين﴾

[٢٨٥٤٧] (قوله: في دَعْوَى الدّين) الأولى: في الصلح عن دعوى الدّين. قال في "المنح"<sup>(١)</sup>: ((لَمَّا ذَكَرَ حَكَمَ الصّٰلِحِ عَنْ عُمومِ الدّعَاوى ذَكَرَ فِي هَذَا الْبَابِ حَكَمَ الْخَاصِّ، وَهُوَ دَعْوَى الدّينِ؛ لِأَنَّ الْخُصُوصَ أَبَدًا يَكُونُ بَعْدَ الْعُمومِ)) اهـ.

[٢٨٥٤٨] (قوله: على بعضي إلخ) قيّد ببعضي فأفاد أنه لا يجوز على الأكثر، وأنه يُشترط معرفة قُدْرِهِ، لكن قال في "غاية البيان" عن "شرح الكافي"<sup>(٢)</sup>: ((ولو كان لرجل على رجل دراهم لا يعرفان وَزَنًا فصالحه منها<sup>(٣)</sup> على ثوب أو غيره فهو جائز؛ لأن جهالة المصالح عنه لا تمنع من صحة الصلح، وإن صالحه على دراهم فهو فاسد في القيلسي؛ لأنه يحتمل أن يبدل الصلح أكثر منه، ولكي استحسن أن أجيزه؛ لأن الظاهر أنه كان أقل بما عليه؛ لأن مبنى الصلح على الخط والإغماضي، فكان تقديرهما ببدل الصلح بشيء دلالة ظاهرة على أنهما عرفاه أقل بما عليه وإن كان لا يعرفان<sup>(٤)</sup> قلز ما عليه بنفسه)) اهـ.

[٢٨٥٤٩] (قوله: من دين) أي: بالبيع أو الإجارة أو القرض، "فهستاني"<sup>(٥)</sup>.

## ﴿فصل في دَعْوَى الدّين﴾

(قوله: وإن كان قلز ما عليه بنفسه) عبارة "الكلمة": ((وإن كان لا يعرفان قلز ما عليه في نفسه)) اهـ. ولعل ألف التثنية من ((كان)) ساقطة.

(١) "المنح": كتاب الصلح. فصل في الدين ١١٤/٢.

(٢) انظر "مبسوط السرخسي": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين ٣٠/٢١ بتصرف.

(٣) في "٣": ((عنه)).

(٤) ((لا يعرفان)) ليست في "ب" و"م"، وهي في باقي النسخ وفي "الكلمة". للمقولة [٤٣٤١] قوله: ((الصلح الواقع إلخ))، وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢٨٢/٢ باختصار.

وَحِطُّ لِبَاقِيهِ، لَا مُعَاوَضَةً؛ لِلرَّبَا، وَحِينَئِذٍ (فَصَحَّ الصَّلُحُ بِلا اشتراطِ قَبْضٍ بَدَلِهِ عَنْ أَلْفٍ حَالٍّ عَلَى مِائَةٍ حَالَّةٍ أَوْ عَلَى أَلْفٍ مُوَجَّلٍ، وَعَنْ أَلْفٍ جَبَادٍ عَلَى مِائَةٍ زُيُوفٍ، وَلَا يَصِحُّ عَنْ دِرَاهِمٍ عَلَى دَنَانِيرٍ مُوَجَّلَةٍ؛ لَعَدَمِ الْجَنْسِ، فَكَانَ صَرَفًا، فَلَمْ يَجْزِ نَسِيبُهُ، (أَوْ عَنْ أَلْفٍ مُوَجَّلٍ عَلَى نَصْفِهِ حَالًا) إِلَّا فِي صَلَاحِ الْمَوْلَى مُكَاتَّبَةٍ فِيحُوزُ، "زَيْلَعِي"<sup>(١)</sup>، (أَوْ عَنْ أَلْفٍ سُودٍ عَلَى نَصْفِهِ بَيْضًا) وَالْأَصْلُ: أَنَّ الْإِحْسَانَ إِنْ وَجَدَ مِنَ الدَّائِنِ فِاسْقَاطًا، وَإِنْ مِنْهُمَا فَمُعَاوَضَةٌ. (قَالَ) لَغَرِيْبِهِ: (أَذِّ إِلَيَّ خَمْسَمِائَةٍ غَدًا مِنْ أَلْفٍ لِي عَلَيْكَ عَلَى أَنْتَكَ بَرِيءٌ مِنْ) التَّصَدِّقِ (الْبَاقِي فَقِيلَ) وَأَدَّى فِيهِ (بَرِيءٌ)، وَإِنْ لَمْ يُؤَدِّ<sup>(٢)</sup>.....

[٢٨٥٥٠] (قَوْلُهُ: وَحِطُّ لِبَاقِيهِ) فَلَوْ قَالَ الْمُدَّعِي لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ الْمُنْكَرُ: صَالِحُكَ عَلَى مِائَةٍ مِنْ أَلْفٍ عَلَيْكَ كَانَ أَخْذُ الْمِائَةِ إِبْرَاءً<sup>(٣)</sup> عَنْ تَسْعِمَاتِهِ، وَهَذَا قَضَاءٌ لَا دِيَانَةٌ إِلَّا إِذَا زَادَ: أَبْرَأْتُكَ، "فَهَسْتَانِي"<sup>(٤)</sup>، وَقَدْ مَنَّا مِثْلَهُ<sup>(٥)</sup> مَعْرُوضًا لـ "الْحَاقِيَّةِ".

[٢٨٥٥١] (قَوْلُهُ: حَالًا) لِأَنَّهُ اعْتِيَاظٌ عَنِ الْأَجْلِ، وَهُوَ حَرَامٌ.

[٢٨٥٥٢] (قَوْلُهُ: فِيحُوزُ) لِأَنَّ مَعْنَى الْإِرْفَاقِ فِيمَا بَيْنَهُمَا أَظْهَرُ مِنْ مَعْنَى الْمُعَاوَضَةِ، فَلَا يَكُونُ هَذَا مُقَابَلَةً الْأَجْلِ<sup>(٦)</sup> بَعْضِ الْمَالِ، وَلَكِنَّهُ إِرْفَاقٌ مِنَ الْمَوْلَى بِحِطِّ بَعْضِ الْمَالِ<sup>(٧)</sup>، وَمُسَاهَلَةٌ مِنَ الْمُكَاتَّبِ فِيمَا بَقِيَ قَبْلَ حُلُولِ الْأَجْلِ؛ لِيَتَوَصَّلَ إِلَى شَرْفِ الْحَرِيَّةِ.

[٢٨٥٥٣] (قَوْلُهُ: فَمُعَاوَضَةٌ) أَي: وَيَجْرِي فِيهِ حُكْمُهَا، فَإِنْ تَحَقَّقَ الرَّبَا أَوْ شُبْهَتُهُ فَتَدَنَتْ، وَإِلَّا صَحَّتْ، "ط"<sup>(٨)</sup>.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين ٤٣/٥ باختصار.

(٢) في "و": ((تَوَدَّ)).

(٣) في الأصل "و" و"آ": ((إِبْرَاءُ))، وفي الفهستاني: ((وَأَبْرَأَ)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢٨٢/٢.

(٥) للمقولة [٢٨٤٦٢] قوله: ((بَعْضُ الدَّيْنِ)).

(٦) في "ب": ((الْأَصْل)).

(٧) في الأصل "و" و"آ": ((بَعْضُ الْبَدَلِ)).

(٨) "ط": كتاب الصلح. فصل في دعوى الدين ٣٥٨/٣.

ذلك في الغدِ عادَ دينُهُ) كما كان؛ لقواتِ التَّقْيِيدِ بالشرط، ووجوبها خمسة: أحدها هذا. (و) الثاني: (إن لم يُوَقِّتْ) بالغدِ (لم يُعْذَر)؛ لأنه إبراء مُطْلَقٌ. والثالث: (وكذا لو صاحته من دينه على نصفيه يدفعه إليه غداً وهو بريء بما فضل على أنه إن لم يدفعه غداً فالكل عليه كان الأمر) كالوجه الأول (كما قال)؛ لأنه صرح بالتقيد. والرابع: (فإن أبرأه عن نصفيه على أن يُعطيه ما بقي غداً فهو بريء أذى الباقي) في الغدِ (أو لا)؛ لبداءته بالإبراء لا بالأداء. (و) الخامس: (لو علق.....

قال [٣/٣١٦٣ب] "ط"<sup>(١)</sup>: ((بأن صاح على شيء هو أدون من حقه قدر أو وصفاً أو وقتاً، وإن منهما - أي: من الدائن والمدين - بأن دخل في الصلح ما لا يستحقه الدائن من وصف كالبيضي بدل السود، أو ما هو في معنى الوصف كتعجيل المؤجل، أو عن جنس بخلاف جنسه)) اهـ. ٤٧٩ب/

[٢٨٥٥٤] (قوله: لم يُعْذَر) أي: الدين مطلقاً، أدى أولم يُؤدَّ.  
[٢٨٥٥٥] (قوله: ما بقي غداً) لو قال: أبرأتك عن الخمسة على أن تدفع الخمسة حالاً إن كانت العشرة حالاً صح الإبراء؛ لأن أداء الخمسة يجب عليه حالاً، فلا يكون هذا تعليق الإبراء بشرط تعجيل الخمسة، ولو مؤجلة بطل الإبراء إذا لم يُعطيه الخمسة، "جامع الفصولين"<sup>(٢)</sup>. كذا في الهامش.

(قوله: بأن دخل في الصلح ما لا يستحقه الدائن إلخ) أنت خير بأن إعطاء البيضي عوضاً عن السود وتعجيل المؤجل إحساناً من المدين فقط، والكلام في الإحسان بينهما، إلا أن يقال: المراد ما إذا وجد مع هذا من الدائن إسقاط بعض الدين.

(قول "الشارح": لقواتِ التَّقْيِيدِ بالشرط) أي: من حيث المعنى، فكأنه قيد البراءة من النصف بأداء خمسمائة في الغد، فإذا لم يؤدَّ لا يبرأ؛ لعدم تحقق الشرط اهـ. وانظر "الكفاية".

(١) "ط": كتاب الصلح. فصل في دعوى الدين ٣/٣٥٧.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطل من العقود بالشرط وما لا يبطل وما يصح تعليقه وإضافته وما لا يصح إلخ ٣/٢.

بصریح الشرط ك: **إِنْ أُدِيَتْ إِلَيَّ كَذَا، (أو إذا، أو متى لا<sup>(١)</sup>) يَصِحُّ** الإبراء؛ .....

[٢٨٥٥٦] (قوله: بصریح الشرط) قال "الْقَهْستاني"<sup>(٢)</sup>: ((وفيه إشعارٌ بأنه لو قَدَّمَ الجزءَ صحَّ))، في "الظْهيريَّة"<sup>(٣)</sup>: ((لو قال: حطَطْتُ عَنْكَ النِّصْفَ إِنْ تَقَدَّتْ إِلَيَّ نِصْفًا<sup>(٤)</sup>) فإنه حطَّ عندهم وإن لم يَتَقَدَّه))، "سالحاني".

[٢٨٥٥٧] (قوله: ك: **إِنْ أُدِيَتْ**) الخطاب للغريم، ومثله الكفيل كما صرَّح به "الإسبيحاني" في "شرح الكافي"، و"قاضي خان" في "شرح الجامع"<sup>(٥)</sup>، قال في "غاية البيان": ((وفيه نوعٌ إشكالي؛ لأنَّ إبراء الكفيل إسقاطٌ تحضُّ، ولهذا لا يرتدُّ بِرَدِّهِ، فينبغي أن يصحَّ تعليقُهُ بالشرط، إلاَّ أنَّه كإبراء الأصل من حيثٍ إنَّه لا يُحْلَفُ به كما يُحْلَفُ بالطلاق، فيصحُّ تعليقُهُ بشرطٍ مُتعارِفٍ لا غير المُتعارِف، ولذا قلنا: إذا كَفَلَ بِمالٍ عن رجلٍ وكَفَلَ بنفسِهِ أيضاً على أنَّه إِنْ وائى بنفسِهِ غداً فهو بريءٌ عن الكفالةِ بالمالِ، فوائى بنفسِهِ بريءٌ عن المالِ؛ لأنَّه تعلیقٌ بشرطٍ مُتعارِفٍ، فصَحَّ)) اهـ.

(قوله: وفيه إشعارٌ بأنه لو قَدَّمَ الجزءَ صحَّ) هكذا عبارة "الْقَهْستاني"، ولا يظهرُ وجهٌ لصحَّةِ الخطِّ نَقَدَ أَوْ لا، والصَّوابُ ما نقلَهُ "السَّنْدِيُّ" عن "الظْهيريَّة": ((أنَّه لا يصحُّ الخطُّ نَقَدَ أَوْ لم يَنَقَدَ في هذه المسألة)).

(قوله: قال في "غاية البيان": وفيه نوعٌ إشكالي إلخ) يندفعُ بأنَّ هذا الشرطَ غيرُ مُتعارِفٍ، وأيضاً الإبراء مُتَضَعٌ لِتَمْلِيكِ مِنْ جِهَةِ الْأَصْلِ.

(١) ((لا)) ساقطة من "ط".

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢/٢٨٣.

(٣) "الظْهيريَّة": كتاب الصلح. الفصل الأول في الصلح عن الميراث والوصية والدين بشرط تعجيل الباقي ٣/٣٧٨ ب.

(٤) في "ب" و"م": ((نصفها))، وما أثبتاه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في القهستاني.

(٥) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلح ٢/١٧١ أ.

لِما تَقَرَّرَ أَنَّ تَعْلِيْقَهُ بِالشَّرْطِ صَرِيحاً باطلاً؛ لِأَنَّهُ تَمْلِيْكٌ مِنْ وَجْهِ. (وَإِنْ قَالَ) الْمَدْيُونُ (لَاخَرُ سِرّاً: لَا أُؤَيِّرُ<sup>(١)</sup>) لَكَ بِمَا لَكَ حَتَّى تَوَحَّرَهُ عَنِّي أَوْ تَحْطُطْ عَنِّي، (فَفَعَلَ) الدَّائِنُ التَّأخِيرَ أَوْ الْحِطَّ (صَحَّ)؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمَكْرَهٍ عَلَيْهِ، (وَلَوْ أَعْلَنَ مَا قَالَهُ سِرّاً أُخِذَ مِنْهُ الْكُلُّ لِلْحَالِ). وَلَوْ ادَّعَى الْفَأْ أَوْ وَجَّهَ فَقَالَ: أَقْرِرْ لِي بِمَا عَلَى أَنْ أَحْطَ مِنْهَا مِائَةً جَارَ، بِخِلَافٍ: عَلَى أَنْ أُعْطِيَكَ مِائَةً؛ لِأَنَّهَا<sup>(٢)</sup> رِشْوَةٌ، وَلَوْ قَالَ: إِنَّ أَقْرَرْتُ لِي حِطَّطْتُ لَكَ مِنْهَا مِائَةً، فَأَقَرَّ صَحَّ الْإِقْرَارُ لَا الْحِطَّ، "مُجْتَنِي". (الدَّيْنُ الْمُشْتَرَكُ) بِسَبَبٍ مُتَّحِدٍ ....

[٢٨٥٥٨] (قَوْلُهُ: بِمَكْرَهٍ عَلَيْهِ) لِأَنَّهُ لَوْ شَاءَ لَمْ يَفْعَلْ ذَلِكَ<sup>(٣)</sup> إِلَى<sup>(٤)</sup> أَنْ يَجِدَ الْبَيِّنَةَ أَوْ يُحْلِفَ الْآخَرَ فَيَنْكُلَ عَنِ الْيَمِينِ، "إِتْقَانِي".

[٢٨٥٥٩] (قَوْلُهُ: أُخِذَ مِنْهُ) يَفِيدُ أَنَّ قَوْلَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ: ((لَا أُؤَيِّرُ لَكَ بِمَا لَكَ إِنْجَ)) إِقْرَارٌ، وَلِذَا قَالَ فِي "غَايَةِ الْبَيَانِ": ((قَالُوا فِي "شُرُوحِ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ"<sup>(٥)</sup>): وَهَذَا إِنَّمَا يَكُونُ فِي السَّرِّ، أَمَّا إِذَا قَالَ ذَلِكَ عِلَالِيَّةً يُؤَخَّرُ بِإِقْرَارِهِ)) اهـ.

[٢٨٥٦٠] (قَوْلُهُ: الدَّيْنُ الْمُشْتَرَكُ) قَيَّدَ بِالدَّيْنِ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ الصَّلْحُ عَنْ عَيْنٍ مُشْتَرَكَةٍ يَخْتَصُّ الْمُصَالِحَ بِتَدْلِيلِ الصَّلْحِ، وَلَيْسَ لِشَرِيكِهِ أَنْ يُشَارِكَهُ فِيهِ؛ لَكُونِهِ مُعَاوَضَةً مِنْ كُلِّ وَجْهِ؛ لِأَنَّ الْمُصَالِحَ عَنْهُ مَالٌ حَقِيقَةٌ، بِخِلَافِ الدَّيْنِ، "زَيْلَعِي"<sup>(٦)</sup>، فَلْيُحْفَظْ، فَإِنَّهُ كَثِيرُ الْوُقُوعِ.

(قَوْلُهُ: لَكُونِهِ مُعَاوَضَةً مِنْ كُلِّ وَجْهِ إِنْجَ) أَي: بِخِلَافِ الدَّيْنِ؛ لَكُونِهِ أَخَذَ عَيْنَ حَقِّ الْآخَرِ مِنْ وَجْهِ، حَتَّى كَانَ لِلطَّلَبِ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهُ إِذَا ظَنَرَ بِهِ بغيرِ إِذْنِ الْغَرَمِ، وَيُجْبِرُ الْغَرَمَ عَلَى الْقَضَاءِ، وَلَا إِجْبَارَ عَلَى الْمُبَاذَلَةِ، "سِنْدِي".

(١) فِي "و": ((لَا أَقُولُ)).

(٢) فِي "د" وَ"و": ((لَأَنَّ)).

(٣) ((ذَلِكَ)) لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"م".

(٤) فِي "م": ((لَا)).

(٥) لَمْ نَعثرْ عَلَى الْعِبَارَةِ فِي مَخْطُوطَةِ "شرح الجامع الصغير" لقاضيخان التي بأيدينا، وَقَدْ ذَكَرَهَا الْمَلِكُوتِي فِي شَرْحِهِ "التَّانِعَ الْكَبِيرَ"، انْظُرْ "الْجَامِعُ الصَّغِيرُ": كِتَابُ الصَّلْحِ ص ٤٢٠..

(٦) "بَيِّنَةُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الصَّلْحِ. بَابُ الصَّلْحِ فِي الدَّيْنِ. فَصَلَّ: دَيْنٌ بَيْنَهُمَا صَالِحٌ أَحَدُهُمَا إِنْجَ ٤٦/٥.

كَتَمَنِ مَبِيعٍ بَيْعَ صَفْقَةٍ وَاحِدَةٍ، أَوْ ذَيْنِ مَوْرُوثٍ، أَوْ قِيمَةٍ مُسْتَهْلَكٍ مُشْتَرَكٍ (إِذَا قَبَضَ أَحَدُهُمَا شَيْئًا مِنْهُ شَارِكُهُ الْآخَرُ فِيهِ) إِنْ شَاءَ، .....

وفي "الحاشية" <sup>(١)</sup>: ((رحلان ادْعَا أرضاً أو داراً في يدِ رجلٍ، وقالوا <sup>(٢)</sup>: هي لنا ورثناها من أبنينا، فحَاحَدَ الذي هي <sup>(٣)</sup> في يديه <sup>(٤)</sup>، فصالحَهُ أحدهما عن حصَّتهِ على مائةِ درهمٍ، فأرادَ الابنُ الْآخَرُ أَنْ يُشَارِكُهُ فِي الْمَالَةِ لم يكنْ له أَنْ يُشَارِكُهُ؛ لِأَنَّ الصُّلَحَ مُعَاوَضَةٌ فِي رَعْمِ الْمُدَّعَى، فِدَاءٌ عَنِ الْيَمِينِ فِي رَعْمِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، فلم يكنْ مُعَاوَضَةً مِنْ كُلِّ وَجْهِ، فلا يَبْثُ لِلشَّرِيكِ حَقُّ الشَّرِكَةِ بِالسُّلُكِ، وعن "أبي يوسف" في رواية: لَشَرِيكِه أَنْ يُشَارِكُهُ فِي الْمَالَةِ)) اهـ.

[٢٨٥٦١] (قوله: صَفْقَةٍ وَاحِدَةٍ) بَأَنْ كَانَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَيْنٌ عَلَى جِدْقٍ، أَوْ كَانَ لهما عَيْنٌ وَاحِدَةً مُشْتَرَكَةً بَيْنَهُمَا وَبَاعَا الْكُلَّ صَفْقَةً وَاحِدَةً مِنْ غَيْرِ تَفْصِيلٍ ثَمَّنِ نَصِيبَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، "زيلعي" <sup>(٥)</sup>.

#### مَطْلَبٌ: قَبَضَ أَحَدُهُمَا حِصَّتَهُ مِنَ الدَّيْنِ <sup>(٦)</sup>

وَاحْتَرَزَ بِالصَّفْقَةِ الْوَاحِدَةِ عَنِ الصَّفْقَتَيْنِ، حَتَّى لو كَانَ عَبْدٌ بَيْنَ رَجُلَيْنِ بَاعَ أَحَدُهُمَا نَصِيبَهُ مِنْ رَجُلٍ بِمِائَةِ دَرَاهِمٍ، وَبَاعَ الْآخَرُ نَصِيبَهُ مِنْ ذَلِكَ الرَّجُلِ بِمِائَةِ دَرَاهِمٍ، وَكُتِبَا عَلَيْهِ صَكَّا وَاحِدًا بِالْفِ، وَقَبَضَ أَحَدُهُمَا مِنْ شَيْءٍ لم يكنْ لِلْآخَرِ أَنْ يُشَارِكُهُ؛ لِأَنَّهُ لَا شَرِكَةَ لهما فِي الدَّيْنِ؛ لِأَنَّ كُلَّ ذَيْنِ وَجَبَ بِسَبَبٍ عَلَى جِدْقٍ، "عزمية"، وَتَمَامُهُ فِي "المنح" <sup>(٧)</sup>.

[٢٨٥٦٢] (قوله: مَوْرُوثٍ) أَوْ كَانَ مُوَصَّى بِهِ لهما، أَوْ بَدَّلَ قَرْضَهُمَا، "أبو السعود" <sup>(٨)</sup> عَنْ "شَيْخِهِ".

(١) "الحاشية": كتاب الصلح. باب الصلح عن العقار وعما يتعلق به. فصل في الصلح عن دعوى العقار ١٠٧/٣. ١٠٨. هامش "الفتاوى الهندية".

(٢) في "م": ((وقال)).

(٣) ((هي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وليست في "الحاشية"، وما أُنْتَبَهَ مِنْ "ب" و"م" هو الصواب.

(٤) في "الأصل" و"ر": ((بديه)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل: دين بينهما صالح أحدهما إلخ ٤٥/٥.

(٦) هذا المطلب من "الأصل" و"ر".

(٧) انظر "المنح": كتاب الصلح. فصل في الدين ١١٤/٢ ب.

(٨) "فتح المعين": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين ١٨٤/٣.



أو اتَّبَعَ الغريمَ كما يأتي<sup>(١)</sup>، وَحَيْثَلُو (فلو صالحَ أحدهما عن نَصِيهِ على ثوبٍ) أي: خلاف<sup>(٢)</sup> جنسِ الدينِ (أَخَذَ الشَّرِيكَ الْآخَرَ نِصْفَهُ إِلَّا أَنْ يَضْمَنَ<sup>(٣)</sup>) له (رُبْعَ) أصلِ (الدينِ) ....

[٢٨٥٦٣] (قوله: أو اتَّبَعَ الغريمَ) فلو اختارَ اتِّبَاعَهُ ثُمَّ تَوَيَّ نَصِيَّهُ، بَأَنْ مَاتَ الْغَرِيمُ مُفْلِسًا

رَجَعَ عَلَى الْقَاضِي بِنِصْفِ مَا قَبِضَ وَلَوْ مِنْ غَيْرِهِ، "بحر"<sup>(٤)</sup>، وَرَاجِحِ "الزَّيْلَعِي"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٥٦٤] (قوله: أي: خلاف<sup>(٦)</sup>) إلخ) لَأَنَّهُ لَوْ صَالِحُهُ<sup>(٧)</sup> عَلَى جَنْبِهِ يُشَارِكُهُ فِيهِ، أَوْ يَرْجِعُ

عَلَى الْمَدِينِ، وَلَيْسَ لِلْقَاضِي فِيهِ خِيَارٌ؛ لَأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ قَبْضِ بَعْضِ الدَّيْنِ، "زَيْلَعِي"<sup>(٨)</sup>.

[٢٨٥٦٤] (قوله: نِصْفَهُ) أي: نِصْفَ الدَّيْنِ مِنْ غَيْرِهِ، أَوْ أَخَذَ نِصْفَ الثَّوْبِ، "مَنْح"<sup>(٩)</sup>.

[٢٨٥٦٤] (قوله: إِلَّا أَنْ يَضْمَنَ<sup>(١٠)</sup>) أي: الشَّرِيكَ الْمُصَالِحُ.

[٢٨٥٦٥] (قوله: رُبْعَ أصلِ الدينِ) أَفَادَ أَنَّ الْمُصَالِحَ [٢/٢١٧٣/٢] مُخَيَّرٌ إِذَا اخْتَارَ شَرِيكَهُ

(قَوْلُ "الْمُصَنِّفِ": فلو صالحَ أحدهما عن نَصِيهِ إلخ) قال "الشَّرْنِبَلَانِي": ((في التَّفْرِيعِ تَأْمُنٌ، لِأَنَّ

الْأَصْلَ - أي: الْمُفَرَّغُ عَلَيْهِ - أَنْ يَتَقَبَّضَ مِنَ الدَّيْنِ شَيْئًا، وَهَذَا صُلُحٌ عَنْهُ، وَلَمْ يَظْهَرْ لِي كَوْنُ مَا ذَكَرَهُ مِنَ التَّفْرِيعِ جَزْئِيًّا لِلْأَصْلِ)) انتهى. وَظَهَرَ لِي صَحَّةُ هَذَا التَّفْرِيعِ بِأَنْ يَرَادَ بِالْقَبْضِ مَا يَشْمَلُ الْقَبْضَ الْحَكَمِيَّ، فَإِنَّهُ بِالصُّلُحِ عَنْ نَصِيهِ عَلَى ثَوْبٍ أَوْ بِالشَّرَاءِ بِهِ شَيْئًا صَارَ قَاضِيًا حَقًّا بِالمُقَاصَاةِ، فَصَارَ كَقَبْضِهِ نِصْفَ الدَّيْنِ حَقِيقَةً كَمَا تَقْبِذُهُ عِبَارَةُ "الدَّرَرُ"، تَأْمُنٌ.

(١) في الصحيحة الآتية "در".

(٢) في "د" و"و": ((أي: على خلاف)).

(٣) في "د": ((إِلَّا إِنْ ضَمِنَ)).

(٤) "البحر": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل في الدين المشترك ٢٦٠/٧.

(٥) انظر "تبين الحقائق": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل: دين بينهما صالح أحدهما إلخ ٤٦/٥.

(٦) في "ر": ((أي: على خلاف))، وهي موافقة لنسخة "د" من "الدر".

(٧) في "ب" و"م": ((صالح))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"و" موافق لما في "التيبين".

(٨) "تبين الحقائق": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل: دين بينهما صالح أحدهما إلخ ٤٦/٥.

(٩) "المنح": كتاب الصلح. فصل في الدين ١١٤/٢ ب باختصار.

(١٠) في "ر" و"و": ((إِلَّا إِنْ ضَمِنَ))، وهي موافقة لنسخة "د" من "الدر".

فلا حق له في الثوب، (ولو لم يُصالح بل اشترى بنصفه شيئاً ضمنه) شريكه<sup>(١)</sup> (الرَّيْب)؛ لِقَبْضِهِ النَّصْفَ بِالْمُقَاصَّةِ، (أو اتَّبَعَ غَرْمَهُ) في جميع ما مرَّ؛ لِبَقَاءِ حَقِّهِ فِي ذِمَّتِهِ، (وإذا أبرأ أحد الشريكين الغرم عن نصيبه لا يرجع)؛ لَأَنَّهُ إِتْلَافٌ لَا قَبْضٌ، (وكذا) الْحَكْمُ (إن) كَانَ لِلْمَدْيُونِ عَلَى أَحَدِهِمَا دَيْنٌ قَبْلَ وُجُوبِ ذَيْنِهِمَا عَلَيْهِ، حَتَّى (وَقَعَتِ الْمُقَاصَّةُ بِذَيْنِهِ السَّابِقِ)؛ لَأَنَّهُ قَاضٍ لَا قَابِضٌ، (ولو أبرأ الشريك المديونَ) (عن البعضِ قُسِمَ الباقي

إِتْبَاعُهُ؛ فَإِنْ شَاءَ دَفَعَ لَهُ حَصَّتَهُ مِنَ الْمُصَالِحِ عَلَيْهِ، وَإِنْ شَاءَ ضَمِنَ لَهُ رُبْعَ الدَّيْنِ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِ الصُّلْحِ عَنْ إِقْرَارٍ أَوْ غَيْرِهِ.

[٢٨٥٦٦] (قوله: ما مر<sup>(٢)</sup>) أي: في مسألة القَبْضِ أَوْ الصُّلْحِ وَالشُّرَاءِ. ق ٤٨٠/١

[٢٨٥٦٧] (قوله: قبل وجوب إلخ) أمّا لو كان حادثاً حَتَّى التَّغْيَا قِصَاصاً فَهُوَ كَالْقَبْضِ، "بحر"<sup>(٣)</sup>.

٤٨٠/٤

[٢٨٥٦٨] (قوله: عليه) أي: عَلَى الْمَدْيُونِ<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٥٦٩] (قوله: المديونَ) بِالنَّصْبِ مَفْعُولٌ ((أبرأ)).

[٢٨٥٧٠] (قوله: قُسِمَ الباقي إلخ) حَتَّى لو كَانَ لهُمَا عَلَى الْمَدْيُونِ عَشْرُونَ دِرْهَماً،

فَأَبْرَأَهُ<sup>(٥)</sup> أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ عَنْ نَصْفِ نَصِيْبِهِ كَانَ لَهُ<sup>(٦)</sup> الْمُطَالَبَةُ بِالْخُمُسَةِ، وَلِلسَّائِغِ الْمُطَالَبَةُ<sup>(٧)</sup> بِالْعَشْرَةِ. كَذَا فِي الْهَامِشِ.

(قولُ "المصنّف": وَلَوْ أBRأَ عَنْ الْبَعْضِ قُسِمَ الْبَاقِي عَلَى سِيَاهِمِهِ) عِبَارَتُهُ فِي "الشَّرْحِ": ((وَلَوْ أBRأَهُ عَنْ الْبَعْضِ كَانَتْ قِسْمَةُ الْبَاقِي بَيْنَهُمَا عَلَى مَا بَقِيَ مِنَ السُّهُمِ)) اهـ وَهِيَ أَسْلَسُنْ.

(١) فِي "و": ((الشَّرِيكَ)).

(٢) ص ١٩٨ وما بعدها "در".

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الصُّلْحِ. بَابُ الصُّلْحِ فِي الدَّيْنِ. فَصْلُ فِي الدَّيْنِ الْمُشْتَرَكِ ٢٦٠/٧.

(٤) هَذِهِ الْمَقُولَةُ لَيْسَتْ فِي "الْأَصْلِ".

(٥) فِي "الْأَصْلِ" "وَر": ((فَأَبْرَأَهُ)).

(٦) ((لَهُ)) لَيْسَتْ فِي "الْأَصْلِ" "وَر".

(٧) ((لِلْمُطَالِبَةِ)) لَيْسَتْ فِي "الْأَصْلِ" "وَر".

على سبهايم<sup>(١)</sup>، ومثله المَقاصَّة<sup>(٢)</sup>، ولو أُجِّل نصيبه صَحَّ عند "الثاني". والعَصْبُ والاستحجارُ بنصيبه قَبْضٌ، لا التَزْوِجُ والصلحُ عن جناية عَمِدٍ.....

[٢٨٥٧١] (قوله: على سبهايم) أي: الباقية، لا أصلها، "سائحان".

[٢٨٥٧٢] (قوله: ومثله المَقاصَّة) بأن كان للمديون على الشريك خمسة مثلاً قبل هذا

الدين، فإنَّ القسمة على ما بقي بعد المَقاصَّة.

[٢٨٥٧٣] (قوله: والعَصْب) أي: إذا غَصَبَ أحدهما المديون<sup>(٣)</sup> شيئاً ثمَّ أُلْقِيَ شَارِكُهُ

الآخر؛ لَأَنَّهُ يَمْلِكُهُ مِنْ وَقْتِ الْعَصْبِ عِنْدَ آدَاءِ الضَّمانِ، وكذا لو استأجَرَ أحدهما مِنْهُ داراً بِحَصْبَةِ سَنَةٍ وَسَكَنَهَا، وكذا خِدْمَةُ الْعَبْدِ وَزِرَاعَةُ الْأَرْضِ، وكذا لو استأجَرَهُ بِأَجْرِ مُطْلَقٍ، وروى "ابن مَعْمَرٍ" عن "عَمِيدٍ": لو استأجَرَ بِحَصْبَةِ لَمْ يُشَارِكُهُ الْآخَرُ، وجعلَهُ كَالنِّكَاحِ، وقامَهُ فِي "شُرُوحِ الْهِدَايَةِ"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٥٧٤] (قوله: لا التَزْوِجُ) أي: تَزْوِجُ الْمَدْيُونَةِ عَلَى نَصِيبِهِ، فَإِنَّهُ إِتْلَافٌ فِي ظَاهِرِ

الرَّوَايَةِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا تَزَوَّجَهَا عَلَى دِرَاهِمٍ؛ لِأَنَّهَا صَارَتْ قِصَاصاً، وَهُوَ كَالِاسْتِيفَاءِ، "إِتْقَانِي".

[٢٨٥٧٥] (قوله: جناية عَمِدٍ) أي: لو حَتَّى أَحَدُهُمَا عَلَيْهِ جَنَايَةٌ عَمِدٍ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ

أَرْشُهَا مِثْلُ ذَيْنِ الْجَنَانِيِّ فَصَالِحُهُ عَلَى نَصِيبِهِ، وكذا لو فِيهَا قِصَاصٌ، "إِتْقَانِي".

(قوله: لَأَنَّهُ يَمْلِكُهُ مِنْ وَقْتِ الْعَصْبِ إلخ) عبارة "الغاية": ((لَأَنَّهُ وَصَلَ إِلَيْهِ عَيْنُ مَالِي مُتَقَرِّمٍ، وَهُوَ

الْمَغْصُوبُ؛ لَأَنَّهُ يَمْلِكُهُ مِنْ وَقْتِ الْعَصْبِ عِنْدَ آدَاءِ الضَّمانِ)) اهـ، أي: وَكَانَتْ الْمَقَاصَّةُ بِمَنْزِلَةِ آدَاءِ الضَّمانِ، تَأْتِلُ.

(١) في "و": ((للمقاصصة)).

(٢) في "ب" و"م": ((من المديون)) بزيادة ((من)).

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((ز"شرح الهداية"))، وانظر "الكفاية": كتاب الصلح. فصل في الدين المشترك ٤٠٦/٧ (ذيل "تكملة فتح القدير"، و"الغاية": ٤٠٥/٧ (هامش "تكملة فتح القدير")، و"البناء": ٤٥/٩.

وحيلة احتصاصيه بما قبض: أَنْ يَهَبَهُ الْغَرِيمُ قَدْرَ ذَنْبِهِ ثُمَّ يُرْقِئُهُ، أَوْ يَبِيعُهُ بِهِ كَقَمًا مِنْ تَمْرٍ مَثَلًا ثُمَّ يُرْقِئُهُ، "ملتقط" <sup>(١)</sup> وغيره، ومُرَّتْ فِي الشَّرِكَةِ <sup>(٢)</sup>.

(صالح أحد ربي السلم <sup>(٣)</sup> عن نصيبه على ما دفع من رأس المال، فإن أجازة الشريك) الآخر (نقد عليهما، وإن رده رُدَّ)؛ لأنَّ فيه قسمة الدين قبل قبضه، وأنه باطل. نعم لو كانا شريكي مفوضة جاز مطلقاً، "بحر" <sup>(٤)(٥)</sup>.....

[٢٨٥٧٦] (قوله: ثُمَّ يُرْقِئُهُ) أي: يُرْقِئُهُ الشريك الغريم.

[٢٨٥٧٧] (قوله: عن نصيبه) أي: من المسلم فيه.

[٢٨٥٧٧] \* (قوله: على ما دفع) <sup>(٨)</sup> قيد به لأنه لو كان على غيره لا يجوز بالإجماع؛ لما فيه من الاستبدال بالمسلم فيه، "زيلعي" <sup>(٩)</sup>.

[٢٨٥٧٨] (قوله: من رأس المال) بأن أراد أن يأخذ رأس ماله ويفسخ عقد الشراكة، "إتقاني"، فالصلح بخاز عن الفسخ، "عزمية".

[٢٨٥٧٩] (قوله: عليهما) والمقبوض بينهما، وكذا ما بقي من المسلم فيه، "در البحار" <sup>(١٠)</sup>.

[٢٨٥٨٠] (قوله: رُدَّ) وبقي السلم كما كان.

(قول الشارح: "أَوْ يَبِيعُهُ بِهِ إلخ) البائع أحد الشريكين للمدين، وقوله: ((كَقَمًا مِنْ تَمْرٍ)) يعني: بفقر ذنبه.

(١) "ملتقط": كتاب الصلح. مطلب: حيلة في دين مشترك لرجلين على رجل صد ٤١٥. تصرف.

(٢) ٢٦٠/١٣ "در".

(٣) في "د": ((سلم)).

(٤) "البحر": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل في الدين المشترك ٢٦٠/٧. تصرف.

(٥) في هامش "م": ((قول الشارح: (حاز مطلقاً "بحر") الذي في "البحر": حاز ولو في الجميع، أي: جميع للسلم فيه، يعني: أن الجواز لا يخص نصيبه بل إذا فسخ في الجميع حاز، قال: وأما إذا كانت عناناً توقفت أيضاً إن لم يكن من تجارهما اهـ "ط").

(٦) ((ثم)) ليست في "ب" و"م".

(٧) ((ويرى)) ليست في "ب" و"م".

(٨) هذه المقولة من "الأصل" وانظر "الكلمة". للمقولة [٤٤١٩] قوله: ((على ما دفع من رأس المال)).

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل: دين بينهما صالح أحدهما إلخ ٤٨/٥.

(١٠) انظر "غرر الأذكار": كتاب الصلح. ذكر الدين للشترك والتخارج ١٧٢/ب.

### ﴿فصل في التَّخَارُجِ﴾

(أَخْرَجَتِ الْوَرِثَةُ أَحَدَهُمْ عَنِ التَّرَكَةِ وَهِيَ (عَرَضٌ أَوْ) هِيَ (عَقَارٌ بِمَالٍ<sup>(١)</sup>) أَعْطَوْهُ لَهُ، (أَوْ) أَخْرَجُوهُ (عَنِ) تَرَكَةِ هِيَ (ذَهَبٌ بِفِضَّةٍ) دَفَعُوهَا لَهُ، (أَوْ) عَلَى (الْعَكْسِ)، أَوْ عَنْ نَقْدَيْنِ بِنِهَا (صَحٌّ) فِي الْكُلِّ صَرَفًا لِلْجَنْسِ بِخِلَافِ جَنْسِهِ، (فَلَنْ) مَا أَعْطَوْهُ (أَوْكُنْ)، لَكِنْ بِشَرْطِ التَّقَابُضِ فِيمَا هُوَ صَرَفٌ، .....

### ﴿فصل في التَّخَارُجِ﴾

[٢٨٥٨١] (قَوْلُهُ: أَخْرَجَتِ الْوَرِثَةُ أَحَدَهُمْ) أَوْصَى لِرَجُلٍ بِكُلِّ مَالِهِ وَمَاتَ الْمُوصِي، فَصَاحَ الْوَارِثُ الْمُوصَى لَهُ مِنْ الثَّلَاثِ بِالسُّنْدِ جَازَ الصَّلُحِ، وَذَكَرَ الْإِمَامُ الْمَعْرُوفُ بـ "خَوَاهِرُ زَاذَه": ((أَنْ) حَقُّ الْمُوصَى لَهُ وَحَقُّ الْوَارِثِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ غَيْرُ مُتَاكِدٍ يَحْتَمِلُ الشُّقُوطَ بِالإِسْقَاطِ)) اهـ، فَقَدْ عَلِمَ أَنَّ حَقَّ الْغَانِمِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ، وَحَقُّ خَبْسِ الزَّهْنِ وَحَقُّ الْمَسِيلِ الْمُجَرَّدِ وَحَقُّ الْمُوصَى لَهُ بِالسُّكْنَى، وَحَقُّ الْمُوصَى لَهُ بِالثَّلَاثِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ، وَحَقُّ الْوَارِثِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ يَسْقُطُ بِالإِسْقَاطِ، وَتَمَامُهُ فِي "الْأَشْبَاهِ"<sup>(٢)</sup> فِيمَا يَقْبَلُ الإِسْقَاطَ وَمَا لَا. كَذَا فِي الْهَامِشِ.

[٢٨٥٨٢] (قَوْلُهُ: صَرَفًا لِلْجَنْسِ) عَلَّةٌ لِلْأَخِيرِ.

[٢٨٥٨٣] (قَوْلُهُ: لَكِنْ بِشَرْطِ) قَالَ فِي "الْبَحْرِ"<sup>(٣)</sup>: ((وَلَا يُشْتَرِطُ فِي صَلَاحِ أَحَدِ الْوَرِثَةِ الْمُتَقَدِّمِ أَنْ تَكُونَ<sup>(٤)</sup> أَعْيَانُ التَّرَكَةِ مَعْلُومَةً، لَكِنْ إِنْ وَقَعَ الصَّلُحُ عَنْ أَحَدِ النَّقْدَيْنِ بِالْآخَرِ يُعْتَبَرُ

### ﴿فصل في التَّخَارُجِ﴾

(قَوْلُهُ: جَازَ الصَّلُحِ) هَذَا غَيْرُ الْمَشْهُورِ فِي كِتَابِ الْمَذْهَبِ وَإِنْ عَزَاهُ فِي "الْأَشْبَاهِ" لـ "الإِسْعَافِ".  
(قَوْلُهُ: عَلَّةٌ لِلْأَخِيرِ) يَصُحُّ جَعْلُهُ أَيْضًا عَلَّةً لِلْمَسْأَلَتَيْنِ قَبْلَ الْآخِرِ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ فِيهَا صَرَفًا لِلْجَنْسِ بِخِلَافِ الْجَنْسِ، وَيَدُلُّ لَذَلِكَ التَّعْيِيرُ بِالْبَاءِ الَّتِي لِلْمُقَابَلَةِ، وَالْمَرَادُ بِالصَّرْفِ الْمُصْطَلَحُ عَلَيْهِ.

(١) ((مَالٍ)) مِنْ الشَّرْحِ فِي "و".

(٢) انظر "الْأَشْبَاهَ وَالنِّظَائِرَ": الْفَنَ الثَّالِثَ: الْجَمْعَ وَالْفَرْقَ. مَا يَقْبَلُ الإِسْقَاطَ مِنَ الْحَقُوقِ وَمَا لَا يَقْبَلُهُ ص ٣٧٦.

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الصَّلَاحِ. بَابُ الصَّلَاحِ فِي الدِّينِ. فَصْلٌ فِي صَلَاحِ الْوَرِثَةِ ٢٦٢/٧.

(٤) فِي "ر" وَ"ت": ((أَنْ يَكُونَ)) بِمُلْتَازَةِ التَّحْتِيةِ.

(وفي) إخراجِهِ عن (نَقْدَيْنِ وَغَيْرِهَا بِأَحَدِ النَّقْدَيْنِ لَا يَصِحُّ<sup>(١)</sup>) (لَا أَنْ يَكُونَ مَا أُعْطِيَ لَهُ أَكْثَرُ مِنْ حِصَّتِهِ مِنْ ذَلِكَ الْجَنَسِ) مُحَرَّزاً عَنِ الرِّبَا، وَلَا بَدْءٌ مِنْ حُضُورِ النَّقْدَيْنِ عِنْدَ الصُّلْحِ، وَعِلْمُهُ بِقَدْرِ نَصِيبِهِ، "شُرْئِيلَايَّة"<sup>(٢)</sup> و"جَلَايَّة". وَلَوْ بَعَرَضٍ جَارٍ مُطْلَقاً؛ لَعَدِمَ الرِّبَا، وَكَذَا لَوْ أَنْكَرُوا إِزْنَهُ؛ لِأَنَّهُ حَيْثُذُ لَيْسَ يَبْدَلُ، بَلْ لَقَطَعَ الْمُنَازَعَةَ، (وَبَطَلَ الصُّلْحُ إِنْ أُخْرِجَ أَحَدُ الْوَرِثَةِ فِي التَّرَكَةِ.....

التَّقَابُضُ فِي الْمَجْلِسِ، غَيْرَ أَنَّ الَّذِي فِي يَدِهِ بَقِيَّةُ التَّرَكَةِ إِنْ كَانَ جَاحِداً يُكْفِي بِذَلِكَ الْقَبْضِ؛ لِأَنَّهُ قَبْضُ ضَمَانٍ<sup>(٣)</sup>، فَيَنْبَغُ عَنْ قَبْضِ الصُّلْحِ، وَإِنْ كَانَ مُقَرَّراً غَيْرَ مَانِعٍ يُشْتَرَطُ تَجْدِيدُ الْقَبْضِ)) اهـ.  
[٢٨٥٨٤] (قَوْلُهُ: أَكْثَرُ مِنْ حِصَّتِهِ) فَإِنْ لَمْ يُعْلَمْ قَدْرُ نَصِيبِهِ مِنْ ذَلِكَ الْجَنَسِ فَالصَّحِيحُ أَنَّ الشُّكَّ إِنْ كَانَ فِي وُجُودِ ذَلِكَ فِي التَّرَكَةِ جَارٍ الصُّلْحِ، وَإِنْ عُلِمَ وَجُودُ ذَلِكَ فِي التَّرَكَةِ لَكِنْ لَا يُدْرَى أَنْ يَبْدَلَ الصُّلْحُ مِنْ حِصَّتِهَا أَقْلٌ أَوْ أَكْثَرُ أَوْ مِثْلُهُ فَسَدَ، "بِحَر"<sup>(٤)</sup> عَنْ "الْحَافِيَّة"<sup>(٥)</sup>.  
[٢٨٥٨٥] (قَوْلُهُ: وَكَذَا لَوْ أَنْكَرُوا إِزْنَهُ) أَي: فَإِنَّهُ يَجُوزُ مُطْلَقاً، قَالَ فِي "الشَّرْئِيلَايَّة"<sup>(٦)</sup>: ((وَقَالَ "الْحَاكِمُ الشَّهِيد": إِنَّمَا يَطْلُقُ عَلَى أَقْلٍ مِنْ نَصِيبِهِ فِي مَالِ الرِّبَا حَالَةَ التَّصَادُقِ، وَأَمَّا فِي

(قَوْلُهُ: قَالَ فِي "الشَّرْئِيلَايَّة": وَقَالَ "الْحَاكِمُ الشَّهِيد" إلخ) مَا مَشَى عَلَيْهِ فِي "الشَّرْئِيلَايَّة" خِلَافُ الصَّحِيحِ، وَالصَّحِيحُ: أَنَّهُ لَا بَدْءٌ مِنْ كَوْنِ حِصَّتِهِ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ فِي حَالِ التَّشَاكُرِ أَيْضاً؛ لِأَنَّهُ مُعَاوَضَةٌ فِي حَقِّ الْمُدَّعِي، لَا لِقَطْعِ الْمُنَازَعَةِ كَمَا فِي جَانِبِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، صَرَّحَ بِذَلِكَ "الإِسْبِيحَانِي" وَصَحَّحَهُ كَمَا فِي "غَايَةِ الْبَيَانِ"، كَمَا أَوْضَحَ ذَلِكَ "عَبْدُ الْحَلِيمِ"، فَانظُرْهُ.

(١) ((يَصِحُّ)) مِنْ لَفْظٍ فِي "و".

(٢) "الشَّرْئِيلَايَّة": كِتَابُ الصُّلْحِ ٤٠٣/٢ بِتَصْرِفِ (هَامِشِ) "الدَّرَرِ وَالْفَرَرِ".

(٣) فِي "ر" وَ"ب": ((قَبْضُ حَالٍ))، وَمَا أُنْتَهَى مِنْ "الْأَصْلِ" وَ"أ" وَ"م" مَوَاقِفُ لِعِبَارَةِ "الْبَحْرِ".

(٤) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الصُّلْحِ. بَابُ الصُّلْحِ فِي الدِّينِ. فَصَلٌ فِي صِلَحِ الْوَرِثَةِ ٢٦٦/٧.

(٥) "الْحَافِيَّة": كِتَابُ الصُّلْحِ ٨٠/٣ بِإِعْتِسَارِ (هَامِشِ) "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ".

(٦) "الشَّرْئِيلَايَّة": كِتَابُ الصُّلْحِ ٤٠٣/٢ (هَامِشِ) "الدَّرَرِ وَالْفَرَرِ".

دُيُونٌ بِشَرَطٍ أَنْ تَكُونَ<sup>(١)</sup> الدُّيُونُ لِبَقِيَّتِهِمْ؛ لِأَنَّ تَمْلِيكَ الدَّيْنِ مِنْ غَيْرِ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ....

حَالَةَ التَّشَاكُرِ بَأَنْ أَنْكَرُوا وَرَائَتَهُ فَيَحْوُرُ. وَجَهُ ذَلِكَ: أَنَّ فِي حَالَةِ التَّكَادُّبِ مَا يَأْخُذُهُ لَا يَكُونُ بَدَلًا فِي لَا<sup>(٢)</sup> حَقِّ الْآخِذِ، وَلَا فِي حَقِّ الدَّافِعِ، هَكَذَا ذَكَرَ "الرَّغِيبَانِي"<sup>(٣)</sup>، وَلَا بَدَأَ مِنَ التَّقَابُضِ فِيمَا يُقَابِلُ الذَّهَبَ وَالْفِصَّةَ مِنْهُ؛ لِكَوْنِهِ صَرَفًا، وَلَوْ كَانَ بَذَلُ الصِّلَحِ عَرْضًا فِي الصُّورِ كُلِّهَا حَازَ مَطْلَقًا وَأَنْ قَلَّ وَلَمْ يَقْبِضْ فِي [٢/٣١٧٣/٣] (بِالْمَجْلِسِ) اهـ.

[٢٨٥٨٦] (قَوْلُهُ: دُيُونٌ) أَي: عَلَى النَّاسِ بِقَرِينَةٍ مَا يَأْتِي<sup>(٤)</sup>، وَكَذَا لَوْ كَانَ الدَّيْنُ عَلَى الْمَيْتِ، قَالَ فِي "الْبَزَازَةِ"<sup>(٥)</sup>: ((وَذَكَرَ "شَمْسُ الْإِسْلَامِ": التَّحَارُجُ<sup>(٦)</sup> لَا يَصِحُّ إِذَا كَانَ عَلَى الْمَيْتِ دَيْنٌ، أَي: يَطْلُبُهُ<sup>(٧)</sup> رَبُّ الدَّيْنِ؛ لِأَنَّ حُكْمَ الشَّرْعِ أَنْ يَكُونَ الدَّيْنُ عَلَى جَمِيعِ الْوَرِثَةِ)) اهـ.

[٢٨٥٨٧] (قَوْلُهُ: بِشَرَطٍ) مُتَعَلِّقٌ بِهِ ((أُخْرِجَ)). ق. ٤٨٠/ب

[٢٨٥٨٨] (قَوْلُهُ: لِأَنَّ تَمْلِيكَ الدَّيْنِ) وَهُوَ هُنَا حَصَّةُ الْمُصَالِحِ.

[٢٨٥٨٩] (قَوْلُهُ: مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ) وَهِيَ الْوَرِثَةُ هُنَا.

(قَوْلُهُ: مَا يَأْخُذُهُ لَا يَكُونُ بَدَلًا) [إِخ] هَذَا ظَاهِرٌ فِي حَقِّ الدَّافِعِ، وَوَجْهُهُ فِي حَقِّ الْآخِذِ: أَنَّهُ بِالْحَوْدُودِ صَارَ حَقُّهُ مُسْتَهْلَكًا حَكْمًا، وَصَارَ مَضْمُونًا عَلَيْهِمْ مِنْ قِبَلِ الدَّيْنِ، فَصُلَحُهُ حِينَئِذٍ أَخَذَ لِبَعْضٍ وَإِسْقَاطَ لِلْبَاقِي، لَكِنْ إِنْ وُجِدَ يَتَنَفَّضُ لَهُ بِمَا؛ لظُهُورِ عَدَمِ الْإِسْتِهْلَاقِ كَمَا تَقَدَّمَ نَظِيرُ ذَلِكَ عَنْ "الْحَمَوِيِّ" فِي مَسَالَةِ الصِّلَحِ عَنِ الْمَغْصُوبِ الْمَحْجُودِ عَلَى بَعْضِهِ.

(١) فِي "و": ((أَنْ يَكُونَ)) بِالْمَثْنَةِ التَّحِيَةِ.

(٢) ((لَا)) لَيْسَتْ فِي "ر" وَ"ت" وَ"ب" وَ"م"، وَمَا أُبْتَنَاهُ مِنَ الْأَصْلِ" مُوَافِقٌ لِعِبَارَةِ "الشَّرْهَبِلَالِيَّةِ".

(٣) الْمَعْنَى بِهِ ظُهُورُ الدَّيْنِ الرَّغِيبَانِي، وَتَقَدَّمَ تَرْجَمَتُهُ ٥٤٤/٢.

(٤) فِي الصَّحِيفَةِ الْأَيُّمَةِ "دَرْ".

(٥) "الْبَزَازَةِ": كِتَابُ الصِّلَحِ - الْفَصْلُ السَّادِسُ فِي صِلَحِ الْأَبِ وَالْوَصِيِّ وَمَسَائِلِ الزَّكَاةِ وَالتَّحَارُجِ ٤٦/٦ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ").

(٦) فِي "ب" وَ"م": ((أَنَّ التَّحَارُجَ)) بِزِيَادَةِ ((أَنَّ))، وَمَا أُبْتَنَاهُ مِنَ "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"ت" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "الْبَزَازَةِ".

(٧) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"ت": ((يَطْلُبُهُ))، وَكَذَا فِي "الْبَزَازَةِ"، وَمَا أُبْتَنَاهُ مِنْ "ب" وَ"م" أَوْفَقٌ لِلْسَّيَاقِ، وَمُوَافِقٌ لِمَا فِي "النَّكَلَةِ". لِمَقُولَةِ [٤٤٤٠] قَوْلُهُ: ((وَبِالزَّكَاةِ دُيُونٌ)).

باطل، ثم ذكر لصحته جيلًا فقال: (وصح لو شرطوا إبراء الغرماء منه) أي: من حصته؛ لأنه تملك الدين بمن عليه، فيسقط<sup>(١)</sup> قدر نصيبه عن الغرماء، (أو قضوا نصيب المصالح منه) أي: الدين (تبرعًا) منهم (وأحاطهم بحصته، أو أقرضوه قدر حصته منه وصالحوه عن غيره) بما يصلح بدلًا (وأحاطهم بالقرض على الغرماء) وقبلوا<sup>(٢)</sup> الحوالة، وهذه أحسن الخيل، "ابن كمال". والأوجه أن يبيعوه كفاً من تمر أو نحوه بقدر الدين، ثم يحيلهم على الغرماء، "ابن ملك". (وفي صحة صلح عن تركه بجهولة أعيانها ولا دين فيها (على مكيل أو موزون) متعلق بـ: ((صلح)).....

[٢٨٥٩٠] (قوله: باطل) ثم تعدى<sup>(٣)</sup> البطلان إلى الكل؛ لأن الصفة واحدة، سواء بين حصته الدين أو لم يبين عند أبي حنيفة، وينبغي أن يجوز عندهما في غير الدين إذا بين حصته، "ابن ملك".

[٢٨٥٩١] (قوله: إبراء الغرماء) أي: إبراء المصالح الغرماء.

[٢٨٥٩٢] (قوله: وأحاطهم) لا تحل لهذه الجملة هنا، وهي موجودة في "شرح الوقاية"

لـ "ابن ملك"<sup>(٤)</sup>، وفي بعض النسخ: ((أو أحاطهم)). ٤٨١/٤

[٢٨٥٩٣] (قوله: عن غيره) أي: عما سوى الدين.

[٢٨٥٩٤] (قوله: أحسن الخيل) لأن في الأولى ضرراً للورثة حيث لا يمكنهم الرجوع على

الغرماء بقدر نصيب المصالح، وكذا في الثانية؛ لأن التقدير خير من التسيئة، "إتقاني".

[٢٨٥٩٥] (قوله: والأوجه) لأن في الأخيرة لا يتخلو عن ضرر التلصق في وصول مال، "ابن ملك".

(قوله: لأن في الأخيرة لا يتخلو عن ضرر إلخ) عبارة "ابن ملك": ((لأن ما اختاره - أي: صاحب

"الهداية" - لا يتخلو إلخ)).

(١) في "و": ((من عليه الدين، فيسقط)).

(٢) في "د": ((ويقبلوا)).

(٣) في "ب" و"م": ((يتعدى)).

(٤) شرح للمولى عبد اللطيف بن عبد العزيز، عز الدين للعرف بابين ملك الرومي الكرمانى (ت ٨٠١ هـ) على "وقاية الرواية في مسائل الهداية" لعمود بن أحمد بن عبيد الله الحويجى. (كشف الظنون ٢/٢٠٢، ٢٠٢١، الفوائد البهية ص ١١١، ٢٠٧).



(اختلاف)، والصحيح الصحيح، "زَيْلَعِي"<sup>(١)</sup>؛ لعدم اعتبار شبهة الشبهة، وقال "ابن الكمال": ((إِنْ فِي التَّرَكَّةِ جَنْسٌ يَبْدُلُ الصَّلُحَ لَمْ يَجْزُ، وَإِلَّا جَازَ، وَإِنْ لَمْ يُذَرْ فَعَلَى الْاِخْتِلَافِ)). (ولو) التَّرَكَّةُ (بمجهولة وهي غير مكيل أو موزون في يد البقية) مِنَ الْمَوْزَنَةِ (صح في الأصح)؛ لأنها لا تُقْضَى إِلَى الْمُنَازَعَةِ<sup>(٢)</sup>؛ لقيامها في أيديهم، حتى لو كانت في يد المصالح أو بعضها لم يَجْزُ ما لم يُعْلَمَ جَمِيعُ مَا فِي يَدِهِ؛ لِلْحَاجَةِ إِلَى التَّسْلِيمِ، "ابن مَلَكٍ". (ويبطل الصلح والقسمة مع .....)

[٢٨٥٩٦] (قوله: شبهة الشبهة) لأنه يُحْتَمَلُ أَنْ لَا يَكُونَ فِي التَّرَكَّةِ مِنْ جَنْبِهِ، وَيُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ، وَإِذَا كَانَ فِيهَا يُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ الَّذِي وَقَعَ عَلَيْهِ الصَّلُحُ أَكْثَرَ، وَإِنْ احْتُمِلَ أَنْ يَكُونَ مِثْلُهُ أَوْ دُونَهُ. وهو احتمال الاحتمال. فنزل إلى شبهة الشبهة، وهي غير معتبرة، "س"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٥٩٧] (قوله: يُذَرُّ)<sup>(٤)</sup> بالبناء للمفعول.

[٢٨٥٩٨] (قوله: أو موزون) أي: ولا دَيْنَ فِيهَا، وَوَقَعَ الصَّلُحُ عَلَى مَكِيلٍ وَمَوْزُونٍ، "إتقاني".

[٢٨٥٩٩] (قوله: في الأصح) وقيل: لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ يَبْعُ الْمَجْهُولُ؛ لِأَنَّ الْمُصَالِحَ بَاغَ نَصِيئَهُ مِنَ التَّرَكَّةِ، وَهُوَ بِمَجْهُولٍ بِمَا أَخَذَ مِنَ الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ، "إتقاني".

(خاتمة)

### مطلب في التهاؤ

التهاؤ: - أي: تناوب الشريكين في دابتي غلة أو ركوباً. يختص جوارته بالصلح عند أي حنيفة لا الجبر، وجائز في دابة غلة أو ركوباً بالصلح، فاسد في غلتي عديني عنده ولو<sup>(١)</sup> جبراً،

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل: دين بينهما صالح أحدهما إلخ ٥٢/٥ بتصرف.

(٢) في "د": ((للمنازعة)) بدل ((إلى المنازعة)).

(٣) ((س)) ليست في "ب" و"م".

(٤) في "ب": ((بدل)).

(٥) هذا المطلب من "ر".

(٦) في "م": ((لو)) بدون الواو.

إحاطة الدين بالتركة) إِلَّا أَنْ يَضْمَنَ الْوَارِثُ<sup>(١)</sup> الدَّيْنَ بِلا رُجُوعٍ، أَوْ يَضْمَنَ أَجَنِبِيٌّ بِشَرْطِ بَرَاءَةِ الْعَجَبِيِّ، أَوْ يُؤْتَى مِنْ مَالٍ آخَرَ، (وَلَا) يَنْبَغِي أَنْ<sup>(٢)</sup> (يُصَالِحَ) وَلَا يُقَسَّمْ (قَبْلَ الْقَضَاءِ) بِالَّذِينَ<sup>(٣)</sup> (فِي غَيْرِ دَيْنٍ مُحِيطٍ، وَلَوْ فُعِلَ الصَّلْحُ<sup>(٤)</sup> وَالْقِسْمَةُ (صَحَّ)؛ لِأَنَّ التَّرَكَّةَ لَا تَخْلُو عَنْ قَلِيلِ دَيْنٍ، فَلَوْ وُفِّتِ الْكُلَّةُ تَضَرَّرَ الْوَرِثَةُ، فَيُوقَفُ قَدْرُ الدَّيْنِ اسْتِحْسَانًا، "وَقَايَةُ"<sup>(٥)</sup>؛ لِأَنَّ يَحْتَاجُوا إِلَى تَقْضِي الْقِسْمَةِ، "بِحَرِّ"<sup>(٦)</sup>. (وَلَوْ أَخْرَجُوا وَاحِدًا) مِنَ الْوَرِثَةِ (فَحِصَّتْهُ تُقَسَّمُ.....

"در البحار"<sup>(٧)</sup>. وفي شرحه "غرر الأفكار"<sup>(٨)</sup>: ((ثُمَّ اَعْلَمُ أَنَّ التَّهَائُلَ جَبْرًا فِي غَلَّةِ عَبْدٍ أَوْ دَائِمَةٍ لَا يَجُوزُ اتِّفَاقًا؛ لِلتَّضَاوُتِ، وَفِي خِدْمَةِ عَبْدٍ أَوْ عَبْدَيْنِ جَائِزٌ اتِّفَاقًا؛ لِعَدَمِ التَّضَاوُتِ ظَاهِرًا، أَوْ لِقَلْبِهِ<sup>(٩)</sup>، وَفِي غَلَّةِ دَارٍ أَوْ دَارَيْنِ، أَوْ سُكْنَى دَارٍ أَوْ دَارَتَيْنِ جَائِزٌ اتِّفَاقًا؛ لِإِمْكَانِ الْمُعَادَلَةِ؛ لِأَنَّ التَّغْيِيرَ لَا يَحْتَمِلُ إِلَى الْعَقَارِ ظَاهِرًا، وَأَنَّ التَّهَائُلَ صُلْحًا جَائِزٌ فِي جَمِيعِ الصُّوَرِ، كَمَا جَوَّزَ "أَبُو حَنِيفَةَ" أَيْضًا قِسْمَةَ الرِّتَقِ صُلْحًا)) اهـ.

[٢٨٦٠٠] (قَوْلُهُ: أَوْ يُؤْتَى) بِالْبِنَاءِ لِلْمَفْعُولِ، بِضَمٍّ فَفَتْحٌ فَتَشْدِيدٌ.

[٢٨٦٠١] (قَوْلُهُ: لِأَنَّ) (إِلْحَ) قَالَ الْعَلَامَةُ "الْمَقْدِسِيُّ": ((فَلَوْ هَلَكَ الْمَعْرُوفُ لَا بَدَأَ مِنْ تَقْضِي الْقِسْمَةِ))، "ط"<sup>(١٠)</sup>.

(١) فِي "و": ((الْوَرِثَةُ)).

(٢) ((أَنْ)) مِنْ الْمَتْنِ فِي "و".

(٣) فِي "د" وَ"و": ((لِلدَّيْنِ)).

(٤) ((الصَّلْحِ)) مِنْ الْمَتْنِ فِي "و".

(٥) انظر "شرح الوقاية" لصدر الشريعة: كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل: دين بينهما صلح أحدهما عن نصيبه ١٣٤/٢ باعتصار (هامش "كشف الحقائق").

(٦) "البحر": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل في صلح الورثة ٢٦٦/٧.

(٧) انظر "غرر الأفكار": كتاب الصلح ق ١٧٠/ب بتصرف.

(٨) "غرر الأفكار": كتاب الصلح ق ١٧٠/ب.

(٩) فِي "أ" وَ"ب" وَ"م": ((وَلَقَّتْهُ)) بِالْوَاوِ.

(١٠) "ط": كتاب الصلح. فصل في التَّحَارِجِ ٣٦٠/٣.

بين الباقي على السواء إن كان ما أعطوه من مالهم غير الميراث، وإن كان الموعى ..

[٢٨٦٠٢] (قوله: على السواء) أفاد أن أحد الورثة إذا صالح البعض دون الباقي يصح وتكون حصته له فقط، كذا لو صالح الموصى له كما في "الأنقروني"، "سالحاني".

[٢٨٦٠٣] (مسألة): في رجل مات عن زوجة وبنت وثلاثة أبناء عم عصبية، وخلف تركه اقتسموها بينهم ثم ادعت الورثة على الزوجة بأن الدار التي في يدها ملك مورثهم المتوفى، فأنكرت دعواهم، فدعت لهم قذراً من الدراهم صلحاً عن إنكار، فهل يؤرخ بذل الصلح عليهم على قدر موارثهم، أو على قدر رؤوسهم؟

الجواب: قال في "البحر"<sup>(١)</sup>: ((وحكمه في جانب المصالح عليه وقوع المليك فيه للمدعي، سواء كان المدعى عليه مؤرخاً أو منكراً، وفي المصالح عنه وقوع المليك فيه للمدعى عليه)) اهـ. ومثله في "المنح"<sup>(٢)</sup>.

وفي "بمعوض التوازل": ((سئل عن الصلح على الإنكار بعد دعوى فاسدة: هل يصح؟ قال: لا؛ لأن تصحيح الصلح عن الإنكار من جانب المدعي أن يجعل ما أخذ عين حقه أو عوضاً عنه لا بد أن يكون ثابتاً في حقه ليتمكن تصحيح الصلح))، من "الذخيرة".  
فمقتضى قوله: ((وقوع المليك فيه للمدعي))، وقوله: ((أن يجعل عين حقه أو عوضاً عنه)) أن يكون على قدر موارثهم، "بمجموعة منلا علي"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٦٠٤] (قوله: من مالهم) أي: وقد استأوا فيه، ولا يظهر عند التنازلات، "ط"<sup>(٤)</sup>. ق ٤٨١/١

(قوله: ولا يظهر عند التنازلات) بل هو ظاهر عند التنازلات أيضاً، غاية ما فيه: أن أحدهم تريخ بزيادة عما عليه.

(١) نقول: رُفِعت هذه المسألة مع المقلولات لضرورة الإحالات.

(٢) "البحر": كتاب الصلح ٢٥٥/٧.

(٣) "المنح": كتاب الصلح ٢/١١١/أ.

(٤) أي: التركعاتي رحمه الله تعالى، وينقل عنه ابن عابدين رحمه الله تعالى كثير.

(٥) "ط": كتاب الصلح - فصل في التنازع ٣٦٠/٣.

(بِمَا وَرِثُوهُ فعلى قَدْرِ ميراثهم) يُقَسَّمُ بَيْنَهُمْ، وَقِيْدُهُ "الْخَصَاف" <sup>(١)</sup> بَكْوَنِهِ عن إنكاره، فلو عن إقراره فعلى السَّوَاءِ. وَصَلَحُ أَحَدِهِمْ عن بعضِ الْأَعْيَانِ صحيحٌ. ولو لم يُذَكَّرْ في صَلَاحِ التَّخَارُجِ أَنَّ في التَّرَكَّةِ دِينَارًا <sup>(٢)</sup> أَمْ لَا فَالْصَّلَاحُ صحيحٌ، وكذا لو لم يُذَكَّرْ في الفتوى، فَيُنْفَى بِالصَّحَّةِ وَيَحْمَلُ على وُجُودِ شَرَايِطِهَا، "تَجَمُّعُ الْفَتَاوَى". (والموصى له) بمبلغٍ مِنَ التَّرَكَّةِ (كوارث فيما قدَّمناه <sup>(٣)</sup>) مِنْ مَسْأَلَةِ التَّخَارُجِ. (صالحوا) .....

[٢٨٦٠٥] (قوله: فعلى قَدْرِ ميراثهم) [١/٣١٨٣/٣] وسيأتي آخِرُ كتاب الفرائض <sup>(٤)</sup> بيانُ قِسْمَةِ التَّرَكَّةِ بَيْنَهُمْ حَيْثُ لَزِمَ.

### (تَمَتَّةٌ)

ادَّعَى مَالًا أو غَيْرَهُ، فَاشْتَرَى رَجُلًا ذَلِكَ مِنَ الْمُدَّعِي بِجَوْرِ الشَّرَاءِ، وَيَقُومُ مَقَامَ الْمُدَّعِي فِي الدَّعْوَى، فَإِنْ اسْتَحَقَّ شَيْعًا مِنْ ذَلِكَ كَانَ لَهُ، وَإِلَّا فَلَا، فَإِنْ جَحَدَ الْمَطْلُوبُ وَلَا يَبَيِّنُهُ فَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْمُدَّعِي، "بَحْر" <sup>(٥)</sup>. وَتَأْتِلُ فِي وَجْهِهِ، ففِي "الْبِرَازِيَّة" <sup>(٦)</sup> مِنْ أَوَّلِ كِتَابِ الْهَبَةِ: ((وَيَبِغُ الدَّيْنُ لَا يَجُوزُ، وَلَوْ بَاعَهُ <sup>(٧)</sup> مِنَ الْمَدْيُونِ أَوْ وَهَبَهُ حَازَ)).

[٢٨٦٠٦] (قوله: صالحوا إلخ) أقول: قال في "الْبِرَازِيَّة" <sup>(٨)</sup> في الفصل السادس من الصَّلَحِ:

(قوله: وتأتل في وجهه إلخ) إذا حُجِّلَ الْمَالُ في عبارة "البحر" على العين لا ثنائي عبارة "الْبِرَازِيَّة"، وأصلُ الْأَوَّلِ في "المجتبى".

(١) لم نعر على المسألة في مظان من مؤلفات الخصاص التي بين أيدينا: "أدب القاضي" و"الحيل" و"الشفقات" و"الأوقاف"، ولعلها في "إقرار الورثة بعضهم لبعض" أو مؤلف آخر له.

(٢) في "د": ((أبي التركة دين)).

(٣) ص ٢٠٨. وما بعدها "در".

(٤) انظر "الدر" عند للمقولة [٣٧٦٠٥] قوله: ((ثم شرع في مسألة التخرج)).

(٥) "البحر": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل في صلح الورثة ٢٦٣/٧ باختصار.

(٦) "البرازية": الفصل الأول في جوارها. المجلس الثاني في هبة الدين ٢٣٤/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "الأصل" و"ر" و"١": ((بإعاع))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لعبارة "البرازية".

(٨) "البرازية": كتاب الصلح. الفصل السادس في صلح الأب والوصي ومسائل التركة والتخرج ٤٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

((ولو ظهر في التركة عين بعد التنازع لا رواية في أنه هل يدخل تحت المصلح أم لا؟ ولقائل أن يقول: يدخل<sup>(١)</sup>، ولقائل أن يقول: لا)) اهـ.

مطلب: صالح وأبرأ إبراء عاماً، ثم ظهر في التركة شيء<sup>(٢)</sup>

ثم قال<sup>(٣)</sup> بعد نحو رقتين: ((قال "تاج الإسلام". ويخط "صدر الإسلام" ويحدثه: . صالح أحد الورثة وأبرأ إبراء عاماً، ثم ظهر في التركة شيء لم يكن وقت المصلح لا رواية في جواز الدعوى. ولقائل أن يقول يجوز دعوى حصته منه، وهو الأصح، ولقائل أن يقول: لا. وفي "المحيط": لو أبرأ أحد الورثة الباقي، ثم ادعى التركة وأنكروا لا تُسمع دعواه، وإن أقرها بالتركة أبرأوا بالتركة عليه)) اهـ كلام "البرازية".

ثم قال<sup>(٤)</sup> بعد أسطر: ((صالح. أي: الزوجة. عن الثمن، ثم ظهر دين أو عين لم يكن معلوماً للورثة، قيل: لا يكون داخلاً في المصلح، ويقسم بين الورثة؛ لأنهم إذا لم يعلموا كان صلحهم عن المعلوم الظاهر عندهم لا عن المجهول، فيكون كالمستق من المصلح، فلا يطل المصلح، وقيل: يكون داخلاً في المصلح؛ لأنه وقع عن التركة، والتركة اسم للكل، فإذا ظهر دين فسد المصلح، ويجعل كأنه كان ظاهراً عند المصلح)) اهـ.

٤٨٢/٤

والحاصل من مجموع كلامه المذكور: أنه لو ظهر بعد المصلح في التركة عين هل تدخل في المصلح فلا تُسمع الدعوى بها، أم لا تدخل فتُسمع الدعوى؟ قولان، وكذا لو صدر بعد المصلح إبراء عام، ثم ظهر للمصالح عين هل تُسمع دعواه فيه؟ قولان أيضاً، والأصح السماع بناءً على القول بعدم دخولها تحت المصلح، فيكون هذا تصحيحاً للقول بعدم الدخول، وهذا إذا عترف ببقاء الورثة بأن العين من التركة، وإلا فلا تُسمع دعواه بعد الإبراء، كما أفاده ما نقله عن "المحيط".

(١) قوله: ((ولقائل أن يقول يدخل)) ليس في مطبوعة "البرازية" التي بين أيدينا.

(٢) هذا المطلب من "الأصل" و"ر"، وقد تقدمت المسألة ص ١٣٢. "در".

(٣) "البرازية": كتاب المصلح. الفصل السادس في صلح الأب والوصي ومسائل التركة والتنازع ٥٢/٦ (هامش "الفتاوى

الهندية").

أي: الوُرْثَةُ (أحدهم) وخَرَجَ مِنْ بَيْنِهِمْ، (ثُمَّ ظَهَرَ لِلْمَيِّتِ ذَيْنِ أَوْ عَيْنٍ لَمْ يَعْلَمُوها، هل يكونُ ذلكَ داخِلاً في الصُّلْحِ) المذكور؟ (قولان، أشهرهما: لا) بل بَيْنَ الْكُلِّ، والقولانِ حكاها في "الحاشية"<sup>(١)</sup> مُقَدِّماً لعدم الدُّخُولِ، وقد ذَكَرَ في أَوَّلِ "فتاواه"<sup>(٢)</sup> أَنَّهُ يُقَدِّمُ ما هو الأشهرُ، فكان هو المعتمدُ، كذا في "البحر"<sup>(٣)</sup>.

قُلْتُ: وفي "البرازية"<sup>(٤)</sup>: ((أَنَّهُ الْأَصْحَحُّ، .....

وَأَمَّا يَكِدُ بِالْعَيْنِ لِأَنَّهُ لَوْ ظَهَرَ بَعْدَ الصُّلْحِ فِي التَّرَكَةِ ذَيْنِ فَعَلَى الْقَوْلِ بَعْدَ دُخُولِهِ فِي الصُّلْحِ يَصِحُّ الصُّلْحُ وَيُقَسَّمُ الدَّيْنُ بَيْنَ الْكُلِّ، وَأَمَّا عَلَى الْقَوْلِ بِالدُّخُولِ فَالصُّلْحُ فَاسِدٌ كَمَا لَوْ كَانَ الدَّيْنُ ظَاهِراً وَقَدْ صُلِّحَ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مُخْتَرِجاً مِنَ الصُّلْحِ بِأَنْ وَقَعَ التَّصْرِيحُ بِالصُّلْحِ عَنْ غَيْرِ الدَّيْنِ مِنْ أَعْيَانِ التَّرَكَةِ، وَهَذَا أَيْضاً ذَكَرَهُ فِي "البرازية"<sup>(٥)</sup> حَيْثُ قَالَ: ((ثُمَّ مَا ظَهَرَ بَعْدَ التَّخَارُجِ عَلَى قَوْلٍ مَنْ قَالَ: إِنَّهُ لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الصُّلْحِ لَا خَفَاءَ، وَمَنْ قَالَ: يَدْخُلُ تَحْتَهُ فَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ عَيْناً لَا يُوجِبُ فسادَهُ، وَإِنْ ذَيْنَا: إِنْ مُخْتَرِجاً مِنَ الصُّلْحِ لَا يَفْسُدُ، وَإِلَّا يَفْسُدُ)) اهـ.

[٢٨٦٠٧] (قَوْلُهُ: بَلْ بَيْنَ الْكُلِّ) أَي: بَلْ يَكُونُ الَّذِي ظَهَرَ بَيْنَ الْكُلِّ.

[٢٨٦٠٨] (قَوْلُهُ: قُلْتُ: إلخ) قُلْتُ: وفي الثامن والعشرين من "الفصولين"<sup>(٦)</sup>: ((أَنَّهُ الْأَشْبَهُ،)) أَي: لَوْ ظَهَرَ عَيْنٌ لَا ذَيْنَ.

(قَوْلُهُ: أَي: لَوْ ظَهَرَ عَيْنٌ لَا ذَيْنَ) فِيهِ: أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ الدَّيْنِ وَالْعَيْنِ.

(١) "الحاشية": كتاب الصلح. فصل في الصلح عن الميراث والوصية ٨٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الحاشية": مقدمة للمؤلف ٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل في صلح الورثة ٢٦٢/٧.

(٤) "البرازية": كتاب الصلح. الفصل السادس في صلح الأب والوصي ومسائل التركة والتخارج ٥٢/٦، دون تصريح به: ((أَنَّهُ الْأَصْحَحُّ)) (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البرازية": كتاب الصلح. الفصل السادس في صلح الأب والوصي ومسائل التركة والتخارج ٤٨/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة وما يتعلق بذلك وفيه بعض أحكام الوصي ٢٨/٢.

ولا يَیْطَلُ الصُّلْحُ)) وفي "الْوَهْبَانِيَّة" (١):

وفي مالٍ طفلي بالشَّهْوِ فَلَمْ يَحْزُرْ      وما يَدْعِي حَصْمٌ وَلَا يَتَنَوَّرُ  
وصَحَّ عَلَى الْإِبْرَاءِ مِنْ كُلِّ عَائِبٍ (٢)      ولو زال عَيْبٌ عَنْهُ صَاحٌ يَهْذُرُ

[٢٨٦٠٩] (قَوْلُهُ: وَلَا يَیْطَلُ الصُّلْحُ) أَي: لَوْ ظَهَرَ فِي التَّرَكَةِ عَيْبٌ، أَمَا لَوْ ظَهَرَ فِيهَا دَيْنٌ فَقَدْ قَالَ فِي "الْبِرَازِيَّة" (٣): ((إِنْ كَانَ مُتَزَجًّا مِنَ الصُّلْحِ لَا يَفْسُدُ، وَالْأَيُّ يَفْسُدُ)) اهـ، أَي: إِنْ كَانَ الصُّلْحُ وَقَعَ عَلَى غَيْرِ الدَّيْنِ لَا يَفْسُدُ، وَإِنْ وَقَعَ عَلَى جَمِيعِ التَّرَكَةِ فَسَدَ كَمَا لَوْ كَانَ الدَّيْنُ ظَاهِرًا وَقَتَ الصُّلْحِ.

[٢٨٦١٠] (قَوْلُهُ: وَفِي مَالٍ طِفْلٍ) أَي: إِذَا كَانَ لَطْفَلٍ مَالٌ بِشَّهْوٍ لَمْ يَحْزُرِ الصُّلْحُ فِيهِ. ((وَمَا يَدْعِي)) أَي: وَلَا يَحْجُزُ فِيمَا يَدْعِي حَصْمٌ مِنَ الْمَالِ عَلَى الطِّفْلِ، ((وَلَا يَتَنَوَّرُ)) بَيِّنَةٌ لَهُ بِمَا ادَّعَاهُ. وَمَفْهُومُهُ: أَنَّهُ يَحْجُزُ الصُّلْحُ حَيْثُ لَا بَيِّنَةٌ لِلطِّفْلِ، وَحَيْثُ كَانَتْ لِلْحَصْمِ بَيِّنَةٌ، "ابن الشَّحْنَةِ" (٤). كَذَا فِي الْهَامِشِ.

[٢٨٦١١] (قَوْلُهُ: وَصَحَّ عَلَى الْإِبْرَاءِ إلخ) فَلَوْ صَاحٌ مِنَ الْعَيْبِ ثُمَّ زَالَ الْعَيْبُ - بِأَنَّهُ كَانَ بَيَاضًا [٢/٢١٨٥/٣] فِي عَيْنٍ عَبْدٍ فَاجْتَلَى - بَطُلَ الصُّلْحُ، وَيَزْدُ مَا أَخَذَ؛ لِأَنَّ السُّعُوضَ عَنْهُ هُوَ (٥) صِفَةُ السَّلَامَةِ، وَقَدْ عَادَتْ فَيَعُودُ الْعُيُوضُ، فَيَبْطُلُ الصُّلْحُ، "ابن الشَّحْنَةِ" شرح الوَهْبَانِيَّة" (٦). كَذَا فِي الْهَامِشِ.

(١) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الصلح ص ٧١-٧٠. بتصرف (هامش "المنظومة الهبية").

(٢) في "ب" و"ط": ((غالب)) بالغين للمعجمة.

(٣) "البرازية": كتاب الصلح. الفصل السادس في صلح الأب والوصي ومسائل التركة والشُّعَارِجِ ٤٨/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصلح ٣٦/٢.

(٥) في "الأصل" و"ر": ((ومو)) بزيادة الواو.

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصلح ٤٠/٢ بتصرف يسير نقلًا عن "البدائع".

وَمَنْ قَالَ: إِنَّ تَحْلِفَ فَتَبَرًا فَلَمْ يَنْزُرْ  
وَلَوْ مُدَّعٍ كَالْأَجْنَبِيِّ يُصَوَّرُ

[٢٨٦١٢] (قوله: وَمَنْ قَالَ: إلخ) أي: إن اصطَّلحنا على أَنْ يَحْلِفَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَإِنْ حَلَفَ فَهُوَ بَرِيءٌ<sup>(١)</sup> فَحَلَفَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ: مَا لَهُ قِبَلُهُ قَلِيلٌ وَلَا كَثِيرٌ فَالْصُّلُحُ بَاطِلٌ، وَيَكُونُ الْمُدَّعَى عَلَى دَعْوَاهُ: إِنْ أَقَامَ الْبَيِّنَةُ قُبُلَتْ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ وَأَرَادَ أَنْ يَسْتَحْلِفَهُ<sup>(٢)</sup> عِنْدَ الْقَاضِي كَانَ لَهُ ذَلِكَ، وَإِنْ اصْطَلَحْنَا عَلَى أَنْ يَحْلِفَ الْمُدَّعَى عَلَى دَعْوَاهُ عَلَى أَنَّهُ إِنْ حَلَفَ فَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ يَكُونُ ضَامِنًا لِمَا يَدَّعِيهِ فَهَذَا الصُّلُحُ بَاطِلٌ، "ابن الشَّحْنَةَ"<sup>(٣)</sup>. كَذَا فِي الْهَامِشِ.  
[٢٨٦١٣] (قوله: وَلَوْ مُدَّعٍ) ((لَوْ)) وَصَلِيَّةٌ. كَذَا فِي الْهَامِشِ وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ<sup>(٤)</sup>.

(قوله: (لَوْ) وَصَلِيَّةٌ) لَا يَظْهَرُ جَفَلُهَا وَصَلِيَّةٌ، بَلْ هِيَ شَرْطِيَّةٌ مُقَدَّرٌ لَهَا جَوَابٌ يُبَاسِطُ، فَإِنَّمَا مَسْأَلَةٌ أُخْرَى.

(١) فِي "ب" وَ"م": ((بَرِيء)) بِدَلِّ ((فَهُوَ بَرِيء)).

(٢) فِي "الْأَصْلُ" وَ"ر" وَ"آ": ((يَسْتَحْلِفُ))، وَفِي "تَفْصِيلُ عَقْدِ الْفَرَائِدِ": ((يَسْتَحْلِفُ لِلدَّعَى عَلَيْهِ)).

(٣) "تَفْصِيلُ عَقْدِ الْفَرَائِدِ": فَصْلٌ مِنْ كِتَابِ الصُّلُحِ ٤٢/٢. ٤٣. بِإِخْتِصَارٍ.

(٤) ((وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ)) مِنْ "آ".



## ﴿كتاب المضاربة﴾

(هي<sup>(١)</sup>) لغة: مُفاعلةٌ من الضَّرَب في الأرض، وهو السَّيْرُ فيها. وشرعاً: (عَقْدٌ شَرَكَةٌ في الرِّيحِ بِمَالٍ مِنْ جَانِبٍ) رَبِّ المَالِ (وَعَمَلٍ مِنْ جَانِبٍ) الْمُضَارِبِ. (وركنها: الإيجاب والقبول. وحكمها) أنواع؛ لأنها (إبداءٌ ابتداءً)، .....

## ﴿كتاب المضاربة﴾

[٢٨٦١٤] (قوله: من جانب المضارب) قيد به لأنه لو اشترطَ رَبُّ المَالِ أَنْ يَعْمَلَ مع المضارب فسدت، كما سيُصرَّح به "المصنّف"<sup>(٢)</sup> في باب المضارب يُضارب، وكذا تفسد لو أخذ المَال من المضارب بلا أمره وباع واشترى به إلا إذا صار المَال عَرَضاً، فلا تفسد لو أخذه من المضارب كما سيأتي في فصل المتفرقات<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٦١٥] (قوله: إبداءٌ ابتداءً) قال "الخبر الزملي": ((سيأتي أن المضارب يملك الإبداء في المطلقة مع ما تقرَّر أن المودع لا يُودع، فالمراد: في حكم عدم الصَّمان بالهلاك، وفي أحكام مخصوصة، لا في كلِّ حكم، فتأمل)).

## ﴿كتاب المضاربة﴾

(قول "المصنّف": إبداءٌ ابتداءً) أي: فقط، فلا يَبَاقِي أَمَّا كَذَلِكَ بقاءً، والمراد بالإبداء: الأمانة، ويدلُّ عليه قول "الكنز": ((والمضارب أمين، وبالضررِّ إلخ))، لا حقيقة الإبداء. وقال "عبد الحليم": ((عند الأنواع المذكورة أحكامها بناءً على أن حكم الشيء: ما يثبت به ويتسنى عليه، ولا خفاء في أنه يُراعى ذلك في كلِّ حكمٍ منها في وقته، فلا يَرُدُّ عليه أن معنى الإجارة والعصب منقضي لعقد المضاربة منابٍ لصحتها، فكيف يجعل حكماً من أحكامها؟)) اهـ.

(١) ((هي)) من الشرح في "و".

(٢) ص ٢٤٦. "در".

(٣) ص ٢٥٧. "در".

ومن حِيلِ الضَّمانِ أَنْ يُقْرِضَهُ الْمَالَ إِلَّا دَرَاهِمًا.....

[٢٨٦١٦] (قوله: ومن<sup>(١)</sup> حِيلِ إلخ) ولو أرادَ رَبُّ الْمَالِ أَنْ يُضْمِنَ الْمُضَارِبَ بِالْهَلَاكِ يُقْرِضُ الْمَالَ مِنْهُ ثُمَّ يَأْخُذُهُ مِنْهُ مُضَارِبَةً، ثُمَّ يُضِيعُ الْمُضَارِبَ كَمَا فِي "الواقعات"، "فهستاني"<sup>(٢)</sup>. و ذكر هذه الحيلة "الزَّيلعي"<sup>(٣)</sup> أيضاً، وذكر قبلها<sup>(٤)</sup> ما ذكره "الشارح"، وفيه نظر؛ لأنها تكونُ شِرْكََةً عِنَانٍ شَرْطُ فِيهَا الْعَمَلُ عَلَى الْأَكْثَرِ مَالاً، وهو لا يجوزُ، بخلافِ العكس، فإنه يجوزُ كما ذكره في "الظَّهيرية"<sup>(٥)</sup> في كتاب الشَّرْكَةِ عن "الأصلي" للإمام "محمد"، تأمَّل. وكذا في شِرْكَةِ "البرازية"<sup>(٦)</sup> حيث قال: ((وإن لأحدهما ألفٌ ولا عَرَّ ألفان واشتركا واشترطا

(قوله: ثُمَّ يُضِيعُ الْمُضَارِبَ) أرادَ به الاستعانة، فيكونُ ما اشتراه وما باعهُ للمُضَارِبَةِ، لا ما هو المُتعارَفُ كما يأتي.

(قوله: وفيه نظر؛ لأنها تكونُ شِرْكََةً عِنَانٍ شَرْطُ فِيهَا الْعَمَلُ إلخ) فيه: أنه ليس في عبارة "الزَّيلعي" ما يفيد اشتراطَ العملِ على أَكْثَرِها مَالاً حتَّى يَرِدَ عليه هذا التَّنْظِيرُ، وعبارة: ((وإذا أرادَ أَنْ يجعلَهُ عليه مضموناً أَقْرَضَهُ رَأْسَ الْمَالِ كُلَّهُ، وَيُشْهِدُ عَلَيْهِ، وَيُسَلِّمُهُ إِلَيْهِ، ثُمَّ يَأْخُذُهُ مِنْهُ مُضَارِبَةً، ثُمَّ يَدْفَعُهُ إِلَى الْمُسْتَقْرِضِ يستعين به في العملِ، فإذا ربحَ وعجلَ كان الرِّبْحُ بينهما على الشَّرْطِ، وأخذَ رَأْسَ الْمَالِ على أَنَّهُ يَدُلُّ الْقَرْضِ، وإن لم يَرِبْ أخذَ رَأْسَ الْمَالِ بِالْقَرْضِ، وإن هلكَ هلكَ على المُسْتَقْرِضِ وهو العاملُ، أو أَقْرَضَهُ كُلَّهُ إِلَّا دَرَاهِمًا مِنْهُ وَسَلَّمَهُ إِلَيْهِ وعقدًا شِرْكََةً عِنَانٍ، ثُمَّ يَدْفَعُ إِلَيْهِ الدَّرْهَمَ، ويعملُ فيه المُسْتَقْرِضُ، فإن ربحَ كان الرِّبْحُ بينهما على ما شرطَا، وإن هلكَ هلكَ عليه)) اهـ. فأنت تراه لم يشترطِ العملُ على أَكْثَرِها مَالاً الذي هو المُسْتَقْرِضُ، والذي لا يجوزُ إنما هو اشتراطُ العملِ على الْأَكْثَرِ مَالاً والرِّبْحُ مُنَاصَفَةً، وانظر ما قدَّمته في الشَّرْكَةِ.

(١) «(من)» ساقطة من "ر"، وإن "ي": ((ومن حيل الضمان إلخ)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب للمُضَارِبَةِ ١٤٠/٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب للمُضَارِبَةِ ٥٣/٥.

(٤) بل ذكره بعد هذه الحيلة لا قبلها، انظر "تبيين الحقائق": كتاب للمُضَارِبَةِ ٥٣/٥.

(٥) "الظهيرية": الفصل الثاني في شركة العنان في ٢٣٦/ب.

(٦) "البرازية": كتاب الشركة. الفصل الأول في صحتها وفسادها ٢٢٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

ثم يعقد شراكة عنان بالدَّهرم وبما أقرضه على أن يعملَا والريخ بينهما، ثم يعملُ المستقرض فقط، فإن هلك فالقرض عليه، (وتوكيل مع العمل)؛ لتصرفه بأمره، (وشراكة إن ريخ، وعَصَب<sup>(١)</sup>).....

العمل على صاحب الألف والريخ أنصافاً جاز، وكذا لو شرطا الريخ والوضيعة على قدر مالي، والعمل من أحدهما بعينه جاز، ولو شرطا العمل على صاحب الألفين والريخ نصفين لم يجز الشرط، والريخ بينهما أثلاثاً؛ لأن ذا الألف شرط لنفسه بعض ربح مالي الآخر بغير عمل ولا مالي، والريخ إنما يُستحق بالمالي أو بالعمل أو بالضمان)) اهـ ملخصاً، لكن في مسألة "الشارح" شرط العمل على كل منهما لا على صاحب الأكثر فقط.

والحاصل: أن المجهوم من كلامهم أن الأصل في الريخ أن يكون على قدر المالي، إلا إذا كان لأحدهما عمل فيصح أن يكون أكثر<sup>(٢)</sup> ربحاً بمقابلة عمله، وكذا لو كان العمل منهما يصح الثفاوت أيضاً، تأمل.

[٢٨٦١٧] (قوله: وتوكيل مع العمل) فيرجع بما لحقه من العهدة على رب المال،

"درر"<sup>(٣)</sup>. ق ٤٨١/ب

(قول "المصنف": وتوكيل مع العمل) فيه: أن التوكيل متحقق قبل العمل أيضاً.

(١) في هامش "م": ((قول "المصنف": (وعَصَب إلخ) استشكل قاضي زاده غد الغصب والإجارة من أحكامها؛ لأن معنى الإجارة إنما يظهر إذا فسدت المضاربة، ومعنى الغصب إنما يتحقق إذا خالفت المضاربة، وكلا الأمرين ناقض لعقد المضاربة ثواب لصاحبها، فكيف يصح أن يجعلا من أحكامها؟! وحكم الشيء ما يثبت به، والذي يثبت بمتنافيه لا يثبت به قطعاً.

فإن قلت: قد صلحا أن يكون حكماً للفاسدة!

قلنا: الأركان والشروط المذكورة هنا للصحة، فكذا الأحكام، على أن الغصب لا يصلح حكماً للفاسدة؛ لأن حكمها أن يكون للعامل أثر عليه، ولا أثر للغاصب. اهـ "ط" مختصراً.

(٢) ((أكثر)) ليست في "ب" و"م".

(٣) "الدرر والغرر": كتاب للمضاربة ٣١٠/٢.

إِنْ خَالَفَ وَإِنْ أَجَازَ رَبُّ الْمَالِ<sup>(١)</sup> (بعده)؛ لصيرورته غاصباً بالمُخَالَفَةِ، (وَإِجَارَةً فاسدةً إِنْ فَسَدَتْ، فلا رِنَجَ) لِلْمُضَارِبِ (حَيْثُئِذٍ، بل له أَجْرٌ) مِثْلِ (عَمَلِهِ مُطْلَقاً) رِنَجٌ أَوْ لَا، (بِلا زِيَادَةٍ)<sup>(٢)</sup> .....

[٢٨٦١٨] (قَوْلُهُ: بِالْمُخَالَفَةِ) فَالزَّيْجُ لِلْمُضَارِبِ، لَكِنَّهُ غَيْرُ طَيِّبٍ عِنْدَ الطَّرَفَيْنِ، "دَرِّ مَتَقَى"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٦١٩] (قَوْلُهُ: مُطْلَقاً) هُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، "قَهْستَانِي"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٦٢٠] (قَوْلُهُ: رِنَجٌ أَوْ لَا) وَعَنْ "أَبِي يُوسُفَ": إِذَا لَمْ يَرِنَجْ لَا أَجْرَ لَهُ، وَهُوَ الصَّحِيحُ؛ لِأَنَّهُ تَرَبُّوُ الْفَاسِدَةُ عَلَى الصَّحِيحَةِ، "سَاحِحَانِي". وَمِثْلُهُ فِي "حَاشِيَةِ ط"<sup>(٥)</sup>، وَنُقِلَ<sup>(٦)</sup> عَنْ "الْعَمِيْنِي"<sup>(٧)</sup>.

(قَوْلُ "المَصْنُفِ": وَعَصَبُ إِنْ خَالَفَ وَإِنْ أَجَازَ بَعْدَهُ) صَوْرَةٌ فِي "الدَّرِّ": ((مَا إِذَا اشْتَرَى مَا مَحِي عَنْهُ ثُمَّ بَاعَهُ وَتَصَرَّفَ فِيهِ، ثُمَّ أَجَازَ رَبُّ الْمَالِ لَمْ يَجْزْ)) اهـ. وَعَدَمُ صَحَّةِ الْإِجَازَةِ ظَاهِرٌ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ، لَا فِي صُورَةٍ مَا إِذَا أَمَرَ بِالْبَيْعِ نَقْدًا فَبَاعَ نَسِيئَةً فَأَجَازَ رَبُّ الْمَالِ؛ لِأَنَّ الْبَيْعَ تَلَحُّقُهُ الْإِجَازَةُ، لَا الشُّرَاءَ؛ لِوُجُودِ الثَّفَافِذِ عَلَى الْمُبَاشِيرِ قَبْلُهَا، تَأْتِلُنَ. ثُمَّ رَأَيْتُ ذَلِكَ فِي "التَّكْمِلَةِ" عِنْدَ قَوْلِي "المَصْنُفُ" فِيمَا يَأْتِي: ((فَإِنْ فَعَلَ ضَمِينَ بِالْمُخَالَفَةِ))، وَنَصَّهُ: ((لَوْ بَاعَ مَالُ الْمُضَارِبَةِ مُخَالِفًا لِرَبِّ الْمَالِ كَانَ يَبِيعُهُ مَوْقُوفًا عَلَى إِجَازَتِهِ كَمَا هُوَ حَكْمُ عَقْدِ الْفُضُولِيِّ)) اهـ.

(١) ((رَبُّ الْمَالِ)) مِنَ الْمَنْ فِي "و".

(٢) فِي "و": ((لَا يَزَادُ)) بَدَلِ ((بِلا زِيَادَةٍ)).

(٣) "الدَّرِّ لِلْمَتَقَى": كِتَابُ الْمُضَارِبَةِ ٣٢٢/٢ (هَامِشُ "مَجْمَعِ الْأَنْهَرِ").

(٤) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْمُضَارِبَةِ ١٣٩/٢.

(٥) "ط": كِتَابُ الْمُضَارِبَةِ ٣٦٢/٣، نَقْلًا عَنْ أَبِي السَّعُودِ عَنْ ابْنِ [أَبِي] الْعَرَّ عَلَى "الْمَدَايِدِ".

(٦) ((وَنُقِلَ)) لِمَسْتِ فِي "ب" وَ"م".

(٧) انْظُرْ "رِزْمُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْمُضَارِبَةِ ١٧١/٢، وَفِيهِ: ((أَنَّ ذَلِكَ عِنْدَهُمَا خِلَافًا لِحَمْدِ)).

على المشروط) خلافاً لـ "محمد".....

[٢٨٦٢١] (قوله: على المشروط) قال في "الملتقى"<sup>(١)</sup>: ((ولا يُراد على ما شرط له)).  
كلذا في الهامش، أي: فيما إذا ربح، وإلا فلا تتحقق الزيادة، ما لم<sup>(٢)</sup> يكن الفساد بسبب  
تسمية دراهم معينة للعامل، تأمل.

[٢٨٦٢٢] (قوله: خلافاً لـ "محمد") فيه إشعار بأن الخلاف فيما إذا ربح، وأما إذا لم يربح  
فأجر المثل بالغاً ما بلغ، لأنه لا يمكن تقدير نصف الربح المتعدوم كما في "الفصولين"<sup>(٣)</sup>،  
لكن في "الواقعات": ((ما قاله "أبو يوسف" خصوصاً بما إذا ربح، وما قاله "محمد": أن له أجر  
المثل بالغاً ما بلغ فيما هو أعم))، "فهستاتي"<sup>(٤)</sup>.

(قوله: فلم يكن الفساد بسبب إلخ) نسخة الخط: ((ما لم يكن الفساد إلخ))، وهي واضحة، قال  
"المقدس". ونقله عنه "الحموي" عند قول "الكنز": ((فإن شرطاً لأحدهما زيادة عشرة فله أجر مثله  
لا يجاوز القدر المشروط)).: ((أي: الذي شرط له؛ لرضا به. أقول: هذا ظاهر إذا كان المسمى  
معلوم، أما في مثل هذه المسألة فهو مجهول لو لم يوجد ربح، ولا يقال: إنه رضي بالخمس الزائدة؛ لأنه  
لم يرض بما إلا مع نصف الربح، وهو معدوم، فالمسمى غير معلوم، فيجب أجر المثل بالغاً ما بلغ. وقد  
يجاب بأن هذا التقدير لما كان فاسداً كان ما سمي فيه محظوراً، فقطع النظر عما هو موجب المضاربة،  
وعوّل على ما عيّن معه على أنه أجر مثل في إجارة لا موجب مضاربة، ولهذا قالوا: هذه إجارة في صورة  
مضاربة)) اهـ.

(قوله: لكن في "الواقعات": ما قاله "أبو يوسف" إلخ) ما بعد الاستدراك موافق لما قبله، فلا وجه  
له، تأمل. ثم رأيت في "الشندي" نقلاً عن شرح "نظم الكنز".

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب المضاربة ١٣٦/٢، وذكر أن ذلك قول أبي يوسف خلافاً لحمد رحمه الله تعالى.

(٢) في "ب" و"م": ((فلم)) بدل ((ما لم))، وثبت عليه الراجعي رحمه الله.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض إلخ ٤٥/٢.

(٤) "جامع الرموز": كتاب المضاربة ١٣٩/٢-١٤٠. ينصرف.

و"الثلاثة". (إلا في وصي أخذ مال يتيم مُضاربة فاسدة) كَشْرَطِهِ لِنَفْسِهِ عَشْرَةَ دراهم، (فلا شيء له) في مالِ الْيَتِيمِ .....

【٢٨١٢٣】 (قوله: و"الثلاثة") فعنده له أجرٌ مثلِ عملِهِ بالغاً ما بلغَ إذا ربح، "در متقى"<sup>(١)</sup>. كذا في الهامش.

(سئل) فيما إذا دَفَعَ زيدٌ لعمرو بضاعةً على سبيلِ الْمُضَارَبَةِ، وقال لعمرو: يَغْهَا ومهما رِبَحْتَ يَكُونُ بَيْنَنَا مِثْلَانِ، فَبَاعَهَا وَخَسِرَ [٢/٢١٩/٣] فيها؟

فَالْمُضَارَبَةُ غَيْرُ صَحِيحَةٍ، وَلِعَمْرٍو أَجْرُ مِثْلِهِ بِلَا زِيَادَةٍ عَلَى الْمَشْرُوطِ، "حامدية"<sup>(٢)</sup>.  
 رجلٌ دَفَعَ لآخَرَ أَمْتَةً وَقَالَ: يَغْهَا وَاشْتَرَاهَا وَمَا رِبَحْتَ بَيْنَنَا نِصْفَيْنِ، فَخَسِرَ فَلَا خُسْرَانَ عَلَى الْعَامِلِ، وَإِذَا طَالَبَهُ<sup>(٣)</sup> صَاحِبُ الْأَمْتَةِ بِذَلِكَ فَتَصَالَحَا عَلَى أَنْ يُعْطِيَ الْعَامِلُ إِيَّاهُ لَا يَلْزَمُهُ، وَلَوْ كَفَلَهُ<sup>(٤)</sup> إِنْسَانٌ يَبْدِلُ الصُّلْحَ لَا يَصِحُّ، وَلَوْ عَمِلَ هَذَا الْعَامِلُ فِي هَذَا الْمَالِ فَهُوَ بَيْنَهُمَا عَلَى الشَّرْطِ؛ لِأَنَّ ابْتِدَاءَ هَذَا لَيْسَ بِمُضَارَبَةٍ، بَلْ هُوَ تَوَكُّلٌ بِيَعِ الْأَمْتَةَ، ثُمَّ إِذَا صَارَ الثَّمَرُ مِنَ الثَّقُودِ فَهُوَ دَفْعُ مُضَارَبَةٍ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَمْ يَضْمَنْ أَوَّلًا؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ بِحَقِّ الْوَكَالَةِ، ثُمَّ صَارَ مُضَارِبًا فَاسْتَحَقَّ الْمَشْرُوطَ، "جواهر الفتاوى".

【٢٨١٢٤】 (قوله: وصي إلخ) ظاهرُهُ أَنَّ لِلْوَصِيِّ أَنْ يُضَارِبَ فِي مَالِ الْيَتِيمِ بِحِزْنٍ مِنَ الرِّبْحِ، وَكَلَامُ "الزَّيْلَعِيِّ"<sup>(٥)</sup> فِيهِ أَظْهَرُ، وَأَفَادَ "الزَّيْلَعِيُّ" أَيْضًا<sup>(٦)</sup>: ((أَنَّ لِلْوَصِيِّ دَفْعَ الْمَالِ إِلَى مَنْ يَعْمَلُ فِيهِ مُضَارَبَةً بِطَرِيقِ النَّيَابَةِ عَنِ الْيَتِيمِ كَأَبِيهِ))، "أبو السعود"<sup>(٧)</sup>.

(١) "الدر الملتقى": كتاب للمضاربة ٢/٣٢٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب المضاربة ٦٦/٢.

(٣) في "الأصل" و"ر": ((طلب)).

(٤) في "الأصل" و"ر": ((كفل)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة ٥/٥٧.

(٦) "فتح المعين": كتاب للمضاربة ٣/١٨٩.

(إذا عمل)، "أشبهه"<sup>(١)</sup>. فهو استثناء من آخر عَمَلِهِ. (و) الفاسدة (لا ضمان فيها) أيضاً (كصحيحة)؛ لأنه أمين، (ودفع المال إلى آخر مع شرط الربح) كله (للمالك بضاعة) فيكون وكيلاً متبرعاً، (ومع شرطه للعامل قرض<sup>(٢)</sup>)؛ لقلّة ضرره. (وشرطها) أمور سبعة: (كون رأس المال من الأثمان) كما مرّ في الشُّرْكَة<sup>(٣)</sup>، (وهو معلوم) للعاقدين ....

[٢٨٦٢٥] (قوله: إذا عمل) لأنّ حاصل هذا أنّ الوصي يُؤجّر نفسه لليتيم، وأنّه لا يجوز.  
[٢٨٦٢٦] (قوله: لقلّة ضرره) أي: ضرر القرض بالنسبة إلى الحبّة، فجعل قرضاً ولم يجعل هبة، ذكره "الزيلعي"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٦٢٧] (قوله: من الأثمان) أي: الدراهم والدنانير، فلو من العُروضِ فباعها فصارت نقوداً انقلبت مضاربة، واستحقّ المشروط كما في "الجواهر".  
[٢٨٦٢٨] (قوله: وهو معلوم للعاقدين) ولو مشاعاً<sup>(٥)</sup>؛ لما في "التاترخانية": ((وإذا دفع

(قوله: فلو من العُروضِ فباعها إلخ) أي: بأن دفع إليه عرضاً وأمره ببيعه، وعمل مضاربة في ثمنه فقبل صح؛ لأنه لم يضيف المضاربة إلى العرض، بل إلى ثمنه كما في "الذّر"، بخلاف ما إذا دفع عرضاً على أنّ قيمته ألف مثلاً ويكون ذلك رأس المال، فهو باطل كما في "الشربلية".

(١) "الأشبه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد. كتاب المضاربة ص ٣١٢، وعزاه إلى "أحكام الصغار".  
(٢) في هامش "م": ((قول "المصنف": (للعامل قرض) قال في "التيين": ((وإنما صار للمضارب مستقروضاً باشتراط كلّ الربح له؛ لأنه لا تستحقّ الربح كله إلا إذا صار رأس المال ملكاً له؛ لأنّ الربح فرع المال كالثمر والشجر والولد للحيوان، فإذا شرط أن يكون جميع الربح له فقد ملكه جميع رأس المال مقتضى، وقضيت: أن لا يتردّ رأس المال؛ لأنّ التملك لا يقتضي الردّ كالهبة، لكنّ لفظ المضاربة يقتضي ردّ رأس المال، فجعلناه قرضاً؛ لاشتغالنا على المعنيين عملاً بهما، ولأنّ القرض أدنى القرضين؛ لأنه يقطع الحق عن العين دون البديل، وإنه يقطع عنها، فكان أولى؛ لكونه أقلّ ضرراً اهـ "ط").

(٣) ٢٩١/١٣ وما بعدها "در".

(٤) "تبين الحقائق": كتاب المضاربة ٥٣/٥.

(٥) في "ب" و"م": ((متاعاً)).

ألف درهم إلى رجلٍ وقال: نصفها عليك قرضٌ، و<sup>(١)</sup>نصفها منك مضاربةٌ بالنصفِ صحَّ، وهذه المسألة نصٌّ على أنَّ قَرْضَ المُشَاعِ جائزٌ، ولا يُوجَدُ لهذا روايةٌ إلا ههنا، وإذا جازَ هذا العقدُ كان لكلِّ نصفٍ حكمٌ نفسه، وإنَّ قال: على أنَّ نصفها قَرْضٌ، وعلى أنَّ تعملَ بالنصفِ الآخرِ مضاربةً على أنَّ الرِّبْحَ كُلَّهُ لي جازٍ ويكره؛ لأنَّه قَرْضٌ جرٌّ منفعةً، وإنَّ قال: على أنَّ نصفها قَرْضٌ عليك ونصفها مضاربةٌ بالنصفِ فهو جائزٌ، ولم يذكرِ الكراهيةَ هنا، فمن المشايخ<sup>(٢)</sup> مَنْ قال: سكوته "محمَّد" عنها هنا دليلٌ أنَّها<sup>(٣)</sup> تنزيهيةٌ. وفي "الحاتية"<sup>(٤)</sup>: قال: على أنَّ تعملَ بالنصفِ الآخرِ على أنَّ الرِّبْحَ لي جازٍ ولا يُكره، فإنَّ ربحَ كان بينهما على السواء، والوضيعةُ عليهما؛ لأنَّ النِّصْفَ مِلْكُهُ بِالْقَرْضِ، والآخرُ بضاعةٌ في يده. وفي "التَّجريد": يُكرهُ ذلك، وفي "المحيط"<sup>(٥)</sup>: ولو قال على أنَّ نصفها مضاربةٌ بالنصفِ ونصفها هبةٌ لك وقبضها غيرَ مقسومةٍ فاهبةٌ فاسدةٌ، والمضاربةُ جائزةٌ، فإنَّ هلكَ المالُ قبلَ العملِ أو بعده ضِمِنَ النِّصْفَ حصَّةَ الهبةِ فقط، وهذه المسألة نصٌّ على أنَّ<sup>(٦)</sup> المقبوضَ بحكمِ الهبةِ الفاسدةِ مضمونٌ على الموهوبِ له)) اهـ ملخصاً، وتماثُ فيه، فليُحفظْ، فإنَّه مهمٌ، وهذه الأخيرة ستأتي فيبذلُ كتاب الإيداع قريباً<sup>(٧)</sup>.

(١) ((نصفها عليك قرضٌ، و)) ليست في "ر" و"ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" إذ هي الموافقة لما سباني في لقولته [٢٨٧٤٥]، وقد أحال ابن عابدين رحمه الله تعالى المسألة هناك على هذا الوضع.

(٢) في "ر": ((للشاع))، وهو تحريف.

(٣) في "ب" و"م": ((دليلٌ على أنَّها)) بزيادة ((على)).

(٤) "الحاتية": كتاب للمضاربة ١٦٣/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "المحيط الورهاني": كتاب للمضاربة. الفصل السابع في الرجل يدفع المالَ بعضه مضاربة وبعضه لا ١٥١/١٨، وفيه:

((غير مضمونة)) بدل ((غير مقسومة)).

(٦) ((أنَّ)) ليست في "الأصل" و"ر" و"ب".

(٧) ص ٢٧٦. ٢٧٧. "در".



(وَكَفَّتْ فِيهِ الْإِشَارَةُ)، والقَوْلُ فِي قَدْرِهِ وَصِفَتِهِ لِلْمُضَارِبِ يَمِينِهِ، وَالْبَيِّنَةُ لِلْمَالِكِ، وَأَمَّا الْمُضَارِبَةُ بِدَيْنٍ: فَإِنَّ عَلَى الْمُضَارِبِ لَمْ يَجْزُ، وَإِنْ عَلَى ثَالِثٍ جَازٌ وَكُرِهٌ. وَلَوْ قَالَ: اشْتَرَى لِي عَبْدًا تَسِيْعَةً ثَمَّ بَعُهُ.....

[٢٨٦٢٩] (قَوْلُهُ: وَكَفَّتْ فِيهِ) أَي: فِي الْإِعْلَامِ، "مَنْح" <sup>(١)</sup>.

[٢٨٦٣٠] (قَوْلُهُ: لَمْ يَجْزُ) وَمَا اشْتَرَاهُ لَهُ، وَالَّذِينَ فِي ذَمِّهِ، "بَحْر" <sup>(٢)</sup>.

[٢٨٦٣١] (قَوْلُهُ: وَإِنَّ عَلَى ثَالِثٍ) بَأَنَّ قَالَ: اقْبِضْ مَا لِي عَلَى فُلَانٍ، ثُمَّ اعْمَلْ بِهِ مُضَارِبَةً، وَلَوْ عَمِلَ قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ كُلُّهُ <sup>(٣)</sup> ضَمِنَ، وَلَوْ قَالَ: فاعْمَلْ بِهِ لَا يَضْمَنُ، وَكَذَا بِالْوَاوِ؛ لِأَنَّ ((ثُمَّ)) لِلتَّرْتِيبِ، فَلَا يَكُونُ مَأْذُونًا بِالْعَمَلِ إِلَّا بَعْدَ قَبْضِ الْكُلِّ، بِخِلَافِ الْفَاءِ وَالْوَاوِ. وَلَوْ قَالَ: اقْبِضْ دَيْنِي لَتَعَمَّلَ بِهِ مُضَارِبَةً لَا يَصِيرُ مَأْذُونًا مَا لَمْ يَقْبِضِ الْكُلَّ، "بَحْر" <sup>(٤)</sup>.

قَالَ فِي الْهَامِشِ: ((قَالَ فِي "الدَّرَرِ" <sup>(٥)</sup>): فَلَوْ قَالَ: اعْمَلْ بِالَّذِينَ الَّذِي فِي ذَمِّكَ مُضَارِبَةً بِالنَّصْفِ لَمْ يَجْزُ، بِخِلَافِ مَا لَوْ كَانَ لَهُ دَيْنٌ عَلَى ثَالِثٍ فَقَالَ: اقْبِضْ مَا لِي عَلَى فُلَانٍ وَاعْمَلْ بِهِ مُضَارِبَةً، حَتَّى لَا يَبْقَى لِرَبِّ الْمَالِ فِيهِ يَدٌ)) اهـ.

[٢٨٦٣٢] (قَوْلُهُ: وَكُرِهٌ) لِأَنَّهُ اشْتَرَطَ لِنَفْسِهِ مَنَفْعَةً قَبْلَ الْعَقْدِ، "مَنْح" <sup>(٦)</sup>.

[٢٨٦٣٣] (قَوْلُهُ: اشْتَرَى لِي عَبْدًا) هَذَا يُفْهَمُ أَنَّهُ لَوْ دَفَعَ عَرَضًا وَقَالَ لَهُ: بَعُهُ وَاعْمَلْ بِمَنْعِهِ مُضَارِبَةً أَنَّهُ يَجُوزُ بِالْأَوَّلَى، وَقَدْ أَوْضَحَهُ "الشَّارَحُ"، وَهَذِهِ حِيلَةٌ لِحَوَازِ الْمُضَارِبَةِ فِي الْعُرُوضِ، وَحِيلَةٌ

(قَوْلُهُ: بِخِلَافِ الْفَاءِ وَالْوَاوِ) جَعَلَ فِي "الْمَنْحِ" الْفَاءَ كـ ((ثُمَّ))، وَاعْتَرَضَ مَا نَقَلَهُ أَهْمَا كَالْوَاوِ، فَانْظُرْ.

(١) "المنح": كتاب المضاربة ١/١١٦ ق/٢.

(٢) "البحر": كتاب المضاربة ٢/٢٦٣ ق/٧.

(٣) في "ب" و"م": ((الكل)).

(٤) "البحر": كتاب المضاربة ٢/٢٦٣-٢٦٤ بتصرف.

(٥) "الدَّرَرِ والغَرَرُ": كتاب المضاربة ٢/٣١١ بتعاصير.

(٦) "المنح": كتاب المضاربة ٢/١١٦ ق/٢ نقلاً عن "المبسوط".

وضارِبٌ بِتَمَنِيهِ فَقَعَلَ جَارٌ، كَقَوْلِهِ لِفَاصِبٍ، أَوْ مَسْتَوْدَعٍ، أَوْ مَسْتَبْضِعٍ: اَعْمَلْ بِمَا فِي يَدِكَ مُضَارَبَةً بِالنَّصِفِ جَارٌ، "مُجْتَنِي". (وَكُونُ رَأْسِ الْمَالِ عَيْنًا لَا دَيْنًا) كَمَا بَسَطَهُ<sup>(١)</sup> فِي "الدَّرَر"<sup>(٢)</sup>، (وَكُونُهُ)<sup>(٣)</sup> مُسْلِمًا إِلَى الْمُضَارِبِ؛ لِيُمْكِنَهُ التَّصَرُّفُ (بِخِلَافِ الشَّرْكَاءِ)؛ لِأَنَّ الْعَمَلَ فِيهَا مِنَ الْجَانَتَيْنِ. (وَكُونُ الرِّيحِ بَيْنَهُمَا شَائِعًا)، فَلَوْ عَرِيَ قَدْرًا.....

أُخْرَى ذَكَرَهَا "الْخَصَائِفُ"<sup>(٤)</sup>: ((أَنْ يَبِيعَ الْمَتَاعَ مِنْ رَجُلٍ يَتَّقُ بِهِ، وَيَقْبِضَ الْمَالَ، فَيَدْفَعَهُ إِلَى الْمُضَارِبِ مُضَارَبَةً، ثُمَّ يَشْتَرِي هَذَا الْمُضَارِبُ هَذَا الْمَتَاعَ [ب/٣١٩٥/٢] مِنَ الرَّجُلِ الَّذِي ابْتَاعَهُ مِنْ صَاحِبِهِ))، "ط"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٦٣٤] (قَوْلُهُ: عَيْنًا) أَي: مُعَيْنًا، وَلَيْسَ الْمَرَادُ بِالْعَيْنِ الْعَرَضُ، "ط"<sup>(٦)</sup>.

٤٨٤/٤

[٢٨٦٣٥] (قَوْلُهُ: لَا دَيْنًا) مُكْرَّرٌ مَعَ مَا تَقَدَّمَ<sup>(٧)</sup>.

[٢٨٦٣٦] (قَوْلُهُ: مُسْلِمًا) فَلَوْ شَرَطَ رَبُّ الْمَالِ أَنْ يَعْمَلَ مَعَ الْمُضَارِبِ لَا يَجُوزُ الْمُضَارَبَةُ، سِوَاكَ كَانَ لِلْمَالِكِ عَاقِلًا أَوْ لَا، كَالْأَبِ وَالْوَصِيِّ إِذَا دَفَعَ مَالًا الصَّغِيرِ مُضَارَبَةً وَشَرَطَ عَمَلَ شَرِيكِهِ مَعَ الْمُضَارِبِ لَا تَصَحُّ الْمُضَارَبَةُ، وَفِي "السَّغْنَاتِي"<sup>(٨)</sup>: ((وَشَرَطُ عَمَلِ الصَّغِيرِ

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": كَقَوْلِهِ لِفَاصِبٍ إِنْج) أَي: إِذَا كَانَ مَا فِي يَدِ هَؤُلَاءِ يَمَّا يَحْرِي فِيهِ الْمُضَارَبَةُ.

(قَوْلُ "المَصْنُفِ": عَيْنًا لَا دَيْنًا) أَي: عَلَى الْمُضَارِبِ، لَا عَلَى ثَلَاثٍ، وَانْظُرِ الْفَرْقَ بَيْنَهُمَا فِي "التَّيْبِينَ".

(قَوْلُهُ: مُكْرَّرٌ مَعَ مَا تَقَدَّمَ) فِيهِ: أَنَّ مَا تَقَدَّمَ مَذْكُورٌ شَرْحًا، وَمَا هُنَا ذَكَرَهُ "المَصْنُفُ".

(١) فِي "د" وَ"و": ((بَسَطَ)).

(٢) انْظُرِ "الدَّرَرُ وَالْعَرَرُ": كِتَابُ الْمُضَارَبَةِ ٣١١/٢.

(٣) ((وَكُونُهُ)) لَيْسَتْ فِي "و".

(٤) "الْحَيْلُ": بَابُ الرَّجُلِ يَحْتِ وَيُحِثُ عَلَيْهِ دِينَ ص ٢٨٨. يَتَصَرَّفُ، وَفِيهِ: ((يَسْتَوِفِي لِلْمُضَارِبِ)) بِدَلِّ ((يَشْتَرِي هَذَا لِلْمُضَارِبِ)).

(٥) "ط": كِتَابُ الْمُضَارَبَةِ ٣٦٣/٣.

(٦) فِي الصَّحِيفَةِ السَّابِقَةِ "دَر".

(٧) فِي "ب" وَ"م": ((السَّغْنَاتِي)) بِالْفَاءِ، وَهُوَ عَطْلٌ طِبَاعِيٌّ، وَالسَّغْنَاتِي هُوَ الْحُسَيْنُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ حَجَّاجٍ (ت ٨٧١١) عَلَى

الرَّاجِعِ، صَاحِبُ "النِّهَايَةِ"، وَهِيَ أَوَّلُ شَرْحٍ لِمُحَمَّدِيَّةٍ، وَتَقَدَّمَتْ تَرْجُمَتُهُ ١/٢٦٣.

فَسَدَتْ. (وَكُونُ نَصِيْبٍ كُلِّ مِنْهُمَا مَعْلُومًا عِنْدَ الْعَقْدِ، وَمِنْ شُرُوطِهَا كَوْنُ نَصِيْبِ الْمُضَارِبِ مِنَ الرِّبْحِ، حَتَّى لَوْ شُرِطَ لَهُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ أَوْ مِنْهُ وَمِنْ الرِّبْحِ فَسَدَتْ. و<sup>(١)</sup> في "الجلالية": ((كُلُّ شُرْطٍ يُوْجِبُ جَهَالَةً.....

لا يجوز، وكذا أخذ المتفاوضين أو شريك<sup>(٢)</sup> العنان إذا دفع المال مضاربةً وشرطَ عملَ صاحبه فسدت<sup>(٣)</sup> العقد))، "التارخاتية"<sup>(٤)</sup>، وسيأتي في الباب الآتي متناً<sup>(٥)</sup> بعض هذا. [٢٨٦٣٧] (قوله: كلُّ شرطٍ إلخ) قال "الأكمل": ((شرطُ العملِ على ربِّ المالِ لا<sup>(٦)</sup> يُفْسِدُهَا))، وليس بواحدٍ بما ذكر، والجواب: أنَّ الكلامَ في شروطٍ فاسدةٍ بعدَ كونِ

(قولُ "الشَّارِحِ": كلُّ شرطٍ يوجبُ جهالةً إلخ) قال في "الهداية": ((كلُّ شرطٍ يُوجبُ جهالةً في الرِّبْحِ يُفْسِدُهُ، لا اختلالٍ مقصوده، وغيرُ ذلك من الشروطِ الفاسدةِ لا يُفْسِدُهَا وَيَطْلُ)). اهـ. وقال في "العناية": ((قيل: شُرْطُ الْعَمَلِ عَلَى رَبِّ الْمَالِ لَا يُوجِبُ جَهَالَةً فِي الرِّبْحِ وَلَا يَطْلُ فِي نَفْسِهِ، بَلْ يُفْسِدُ الْمُضَارِبَةَ كَمَا سَبَّحَهُ، فَلَمْ تَكُنِ الْقَاعِدَةُ مُطَرَّدَةً، وَالْجَوَابُ: أَنَّهُ قَالَ: وَغَيْرُ ذَلِكَ مِنَ الشُّرُوطِ الْفَاسِدَةِ لَا يُفْسِدُهَا، وَإِذَا شُرْطُ الْعَمَلِ عَلَى رَبِّ الْمَالِ فَلَيْسَ بِمُضَارِبَةٍ، وَسَلَبُ الشَّيْءِ عَنِ الْمَعْدُومِ صَحِيحٌ، يَجُوزُ أَنْ يُقَالَ: زَيْدٌ الْمَعْدُومُ لَيْسَ بِبَصِيرٍ، وَقَوْلُهُ بَعْدَ هَذَا بِمُخْطُوطٍ: وَشُرْطُ الْعَمَلِ عَلَى رَبِّ الْمَالِ مُفْسِدٌ لِلْعَقْدِ مَعْنَاهُ: مَانِعٌ مِنْ تَحْقِيقِهِ)) اهـ. وقال "سعدى": ((قوله: والجواب: أَنَّهُ قَالَ: وَغَيْرُ ذَلِكَ مِنَ الشُّرُوطِ الْفَاسِدَةِ لَا يَنْاسِبُ هَذَا التَّقَاتِمَ وَإِنْ كَانَ صَحِيحاً فِي نَفْسِهِ)) اهـ؛ وذلك لأنَّ معنى القسم الثاني من الأصل هو أنَّ غيرَ ذلك من الشروطِ لا يُفْسِدُ الْمُضَارِبَةَ، بَلْ تَبْقَى صَحِيحَةً.

(قوله: قال "الأكمل": شرطُ العملِ على ربِّ المالِ لا يُفْسِدُهَا) عبارة: ((لا يُوجبُ جهالةً في الرِّبْحِ، ولا يطلُّ في نَفْسِهِ، بَلْ يُفْسِدُهَا إلخ)).

(١) الأوّل ليس في "د" و"و".

(٢) في "ب" و"م": ((وشريك)).

(٣) في "الأصل" و"ر" و"٣" و"ب": ((نفذ))، وما أثبتناه من "م" هو الصواب، وعارة "التارخاتية": ((يفسد))، وانظر "الكلمة" - للمقولة [٥٤٢] قوله: ((وكونه مسلماً إلى المضارب)).

(٤) التارخاتية: كتاب المضاربة - فصل شرائط المضاربة ٣٩٤/١٥.

(٥) ص ٢٤٦، "در".

(٦) ((لا)) ليست في "م"، وانظر للمقول عن هامش "م" في التعليق (٣) ص ٢٦٦، وانظر تقريرات الراعي هنا.

في الرِّيح أو يقطعُ الشَّرَكَةَ فيه يُفسِدُها، وإلا بطلَ الشرطُ وصحَّ العقدُ اعتباراً بالوكالة.

(ولو ادَّعى المضاربُ فسادها فالقولُ لربِّ المال، وبعبارةٍ فللمضارب)،  
الأصل: أنَّ القولَ لمُدَّعي الصَّحَّةِ في العقود، إلا إذا قال ربُّ المال: شرطْتُ لك ثلثَ  
الرِّيح إلا عشرة، وقال المضاربُ: الثلث، فالقولُ لربِّ المال ولو فيه فسادها؛ لأنَّه  
يُكرِّرُ زيادةً يدَّعيها المضاربُ، "حاشية" (١)، .....

العقدِ مضاربةً، وما أُورِدَ لم يكنِ العقدُ فيه عقدَ مضاربة.

فإن قلت: فما معنى قوله: لا (٢) يُفسدُها؛ إذ النفي (٣) يقتضي الثبوت؟

قلت: سلبُ الشيء عن المعلوم صحيحٌ ك: زيدٌ المعلوم ليس بصيرٍ، وسيأتي في  
"المن" (٤): ((أنَّه مُفسِدٌ))، قال "الشارحُ": ((لأنَّه يمنعُ التخلية، فيمنعُ الصَّحَّةَ))، فالأولى الجوابُ  
بالتنقيح، فيقال: لا تُسلمُ أنَّه غيرُ مُفسِدٍ، "سالحاني" (٥).

[٢٨١٣٨] (قوله: في الرِّيح) كما إذا شرطَ له نصفَ الرِّيح أو ثلثه بـ ((أو)) الترددية،

"س".

[٢٨١٣٩] (قوله: فيه) كما لو شرطَ لأحدهما دراهمَ مُستأفةً، "س".

[٢٨١٤٠] (قوله: بطلَ الشرطُ) كشرطِ الخسرانِ على المضاربِ، "س". ق ١/٤٨٢

(١) "الحاشية": كتاب المضاربة ١٦٤/٣ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ((لا)) ليست في "م"، وانظر للمقول عن هامش "م" في التعليق الآتي.

(٣) في "م": ((إذا نفى))، وفي هامشها: ((قوله: (النفي إلخ) المراد نفى الصَّحَّةِ الذي هو معنى لفظ (فسد)، وليس المراد  
به حرفُ النفي كما قد يتوهمُ فيستصوب بقاء (لا) في "الحاشية"، فإنَّ عبارة "الأكمل" ليس فيها حرفُ نفي أصلاً  
قبل (يفسد)، ويستحبُّ فلا معنى لقول "الحاشية": (وسيأتي إلخ)، وكذا قوله: فالأولى الجوابُ بالمنع) اهـ.

(٤) ص ٢٤٦. "در".

(٥) في "أ": (("تأخرحانية") بدل ((سالحاني))).

وما في "الأشباه" فيه اشتباه، فافهم. (وعليك المضارب في المطلقة) التي لم تُقَيَّدَ بمكان، أو زمان، أو نوع (البيع) ولو فاسداً (بنقدٍ ونسيئةٍ متعارفةٍ، والشراء، .....).

[٢٨٦٤١] (قوله: وما في "الأشباه"<sup>(١)</sup>) من قوله: ((القول قول مُدَّعي الصَّحَّةِ إلا إذا قال ربُّ المال: شرطتُ لك الثُّلثَ وزيادةَ عشرة، وقال المضارب: الثُّلث، فالقول للمضارب كما في "الذخيرة"<sup>(٢)</sup>) اهـ.

[٢٨٦٤٢] (قوله: فيه اشتباه) أي: اشتبه عليه مسألة بأخرى، وهي المذكورة هنا؛ لأنَّ التي ذكرها داخلة تحت الأصل المذكور؛ لأنَّ من له القول فيها مُدَّعٍ للصَّحَّةِ، فلا يصحُّ استثنائها بخلافِ التي هنا.

[٢٨٦٤٣] (قوله: أو نوع) أي: أو شخصي كما سيذكره<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٦٤٤] (قوله: ولو فاسداً) يعني: لا يكون به مخالفاً، فلا يكون المأل خارجاً عن كونه في يديه أمانة وإن كانت مُباشرةً العقد الفاسد غير جائزة، وخبر الباطل كما في "الأشباه"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٦٤٥] (قوله: بنقدٍ ونسيئةٍ) ولو اختلفا فيهما فالقول للمضارب في المضاربة، وللموكل في الوكالة كما مرَّ متناً في الوكالة<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٦٤٦] (قوله: والشراء) الإطلاق مُشعرٌ بموازٍ تجارته مع كلِّ أحدٍ، لكن في "النظم"<sup>(٦)</sup>: ((إنَّه لا يتجرَّ مع امرئيه، وولديه الكبيرِ العاقلِ، ووالديه عنده، خلافاً لهما، ولا يشتري من عبده المأذونِ، وقيل: من مكاتبه بالاتفاق))، "فُهستاتي"<sup>(٧)</sup>.

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: القوائد. كتاب للمضاربة ص ٣١٢.

(٢) "الذخيرة": كتاب البيوع. الفصل العاشر في الاختلاف الذي يقع بين البائع والمشتري ٣٢٥/٢.

(٣) ص ٢٣٥. "در".

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: القوائد. كتاب للمضاربة ص ٣١٢.

(٥) ٣٤٤/١٧ "در".

(٦) أي: نظم الزندوستي وتقدم الكلام عليه ٥٥٤/١.

(٧) "جامع الرموز": كتاب للمضاربة ١٤٠-١٤١، وفيه: ((خلافاً للصاحبين وابن زياد وزفر)).

## (فروع مهمة)

و<sup>(١)</sup> أنه أن يَرَهْنَ وَيَرْهَنَ لها.

ولو أخذَ غُلًّا أو شجرًا مُعامِلَةً على أن يُفَقَّ في تلقيحها وتأبيرها<sup>(٢)</sup> من المال لم يَكُزْ عليها.  
 وإن قال له: اعملْ برأيك: فإن رَهْنَ شيئاً من المُضَارَبَةِ ضَمِنَهُ<sup>(٣)</sup>، ولو أَخَّرَ الثَّمَنَ جازَ على  
 ربِّ المالِ ولا يَضْمَنُ، بخلافِ الوكيلِ الخاصِّ، ولو حطَّ بعضُ الثَّمَنِ: إن لَعِبَ<sup>(٤)</sup> طَعَنَ فيه  
 المشتري وما حَطَّ حصَّتُهُ أو أكثرَ يسيراً جازَ، وإن كان لا يَتَغَايَرُ النَّاسُ في الزَّيَادَةِ يَصْحُحُ وَيَضْمَنُ  
 ذلك من ماله لربِّ المالِ، وكان رأسُ المالِ ما بقي على المشتري.  
 ويَحْرُمُ عليه وطءُ الجارية ولو يَأْذِنُ ربُّ المالِ، ولو تزوَّجها بتزويج ربِّ المالِ جازَ إن لم يكن في  
 المالِ يَنْتَعِ، وخَرَجَتْ الجارية عن المُضَارَبَةِ، وإن كان فيه يَنْتَعِ لا يَجُوزُ.  
 وليس له أن يَعمَلَ ما<sup>(٥)</sup> فيه ضَرَرٌ، ولا ما لا يَعمَلُهُ التَّجَارُ.  
 وليس لأحدٍ المُضَارَبَتَيْنِ أن يَبِيعَ أو يَشْتَرِيَ بغيرِ إِذْنِ صاحبه.  
 ولو اشترى بما لا يَتَغَايَرُ النَّاسُ في مثله يكونُ مُخَالِفاً وإن قيل له: اعملْ برأيك، ولو باعَ بهذه  
 الصَّغَةِ جازَ، خلافاً لهما، كالوكيلِ البائعِ المُطْلَقِ، وإذا اشترى بأكثر من المالِ كانتِ الزَّيَادَةُ له.  
 ولا يَضْمَنُ بهذا الخَلَطُ الحكمي.

(قوله: فإن رَهْنَ شيئاً من المُضَارَبَةِ) في ذَيْنِ عليه لا لِلْمُضَارَبَةِ.

(قوله: ولو حطَّ بعضُ الثَّمَنِ: إن لَعِبَ) أي: وقد تَحَقَّقَ بِالثَّبُوتِ.

(١) الواو ليست في "ب" و"م".

(٢) في "البحر": ((أو تأبيرها)) بدل ((وتأبيرها)).

(٣) في هامش "م": ((قوله: (ضَمِنَهُ) أي: إذا رَغَنَ فيما عليه حاصَّةً، وليس المرادُ أَنَّهُ يَضْمَنُهُ إذا رَغَنَ فيما على المُضَارَبَةِ؛

لأنَّ يَنَائِي صدرَ العبارة، ولأنَّهُ من صنيعِ التَّجَارِ. اهـ "شيخنا". فهو مُؤَيَّدٌ لقولهم: لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَتَزَهَّنَ)) اهـ.

(٤) في "ب" و"م": ((إن لَعِبَ)).

(٥) في "ب" و"م": ((١٤))، وما أَتَيْتَاهُ من "الأصل" و"ر" و"أ" موافقٌ لعبارة "البحر".

والتوكيل بهما، والسفَر براً وبحراً) ولو دَفَع له المال في بلدٍ على الظاهر، (والإبضاع) أي: دَفَع المال بِضَاعَةً (ولو لربِّ المال، ولا تفسدُ به) المضاربة كما يجيء<sup>(١)</sup>، (و) يملك<sup>(٢)</sup> (الإيداع، والرهن والارتمان، والإجارة والاستحجار) فلو استأجر أرضاً بيضاء ليزرعها أو يغرسها جاز، "ظهيرية"<sup>(٣)</sup>. (والاحتيا) أي: قَبُولُ الحَوَالَةِ (بالتَمَنِّي مُطْلَقاً) على الأيسر والأعسر؛ لأنَّ كلَّ ذلك من صَنِيعِ التُّجَّارِ. (لا) يملك (المضاربة)، والشَّرَكَّة، والخلَط.....

ولو كان المال دراهم فاشترى بغير الأثمان كان لنفسه، وبالدنانير للمضاربة؛ لأحما جنس هنا، الكل من "البحر"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٦٤٧] (قوله: ولا تفسد) لأنَّ حقَّ التصرف للمضارب.

[٢٨٦٤٨] (قوله: والاستحجار) أي: استحجار العَمَالِ للأعمال، والمنازل لحفظ الأموال، والسفن والثواب.

[٢٨٦٤٩] (قوله: والخلَط مالم نفسه) أي: أو غيره كما في "البحر"<sup>(٥)</sup>، إلا أن تكون مُعَامِلَةً التُّجَّارِ في تلك البلاد أن المضاربين يَخْلُطُونَ ولا يَهْوَهُمْ، [٢/٢٢٠، ٣/٢] فَإِنْ غَلَبَ التَّعَاوُفُ بَيْنَهُمْ في مثله وَجَبَ أَنْ لا يَضْمَنَ كما في "التارخاتية". وفيها قبله: ((والأصل أن التصرفات في المضاربة ثلاثة أقسام:

(قول "الشارح": فلو استأجر أرضاً بيضاء ليزرعها إلخ) قال "الرحمى": ((كأن هذا في عزفهم أنه صَنِيعُ التُّجَّارِ، وفي عزفها ليس منه، فينبغي أن لا يملكه)) اهـ.  
(قوله: لأنَّ حقَّ التصرف للمضارب) فصلح ربُّ المال أن يكون وكيلاً عنه فيه.

(١) ص ٢٥٦. "در".

(٢) (يملك) من المان في "و".

(٣) "الظهيرية": كتاب المضاربة. الفصل الثاني فيما يملكه المضارب من التصرفات ق ٢٤١/أ بتصريف.

(٤) "البحر": كتاب المضاربة ٢/٢٦٤. ٢٦٥ باختصار.

(٥) "البحر": كتاب المضاربة ٧/٢٦٤.

## بِمَالٍ نَفْسِهِ

قسم هو من باب المضاربة وتوابعها، فيملكه من غير أن يقول له: اعمل ما بدا لك،  
كالتوكيل بالبيع والشراء والرهن والارتحان والاستحجار والإيداع والإبضاع والمسافرة.  
وقسم لا يملك بمطلق العقد، بل إذا قيل: اعمل برأيك، كدفع المال إلى غيره مضاربة  
أو شركة، أو خلط ماله ماله، أو بمال غيره.

وقسم لا يملك بمطلق العقد، ولا بقوله: اعمل برأيك إلا أن ينص عليه، وهو ما ليس  
بمضاربة ولا يحتج أن يلحق بها كالأستدانة عليها)) اهـ ملخصاً.

[٢٨٦٥٠] (قوله: بمال نفسه) وكذا بمال غيره كما في "البحر"<sup>(١)</sup>. وهذا إذا لم يغلب التعارف  
بين التجار في مثله كما في "التاترعائية". وفيها من الثامن عشر: ((دفع إلى رجل ألفاً بالنصف  
ثم ألفاً أخرى كذلك، فخلط المضارب المالكين فهو على ثلاثة أوجه: إما أن يقول<sup>(٢)</sup> المالك في كل  
من المضاربين: اعمل برأيك، أو لم يقل فيهما، أو قال في إحدهما فقط، وعلى كل فإما أن يكون  
قبل الربح في المالكين، أو بعده فيهما، أو في أحدهما.

ففي الوجه الأول لا يضمّن مطلقاً، وفي الثاني إن خلط قبل الربح فيهما فلا ضمان أيضاً،  
وإن بعده فيهما ضمن المالكين وحصة رب المال من الربح قبل الخلط، وإن بعد الربح  
في أحدهما فقط ضمن الذي لا ربح فيه، وفي الثالث إما أن يكون قوله: اعمل برأيك في الأولى،

٤٨٥/٤

(قوله: وفي الثالث إما أن يكون إلخ) في هذه العبارة سقط لم يعلم، ثم رأيت في "المندية" أوضح هذه  
المسألة، ونصه: ((فإن قال له: اعمل برأيك في المضاربة الأولى ولم يقل له ذلك في الثانية، فخلط مال المضاربة  
الأولى بالثانية فالمسألة لا تخلو عن أربعة أوجه: إما أن خلط أحد المالكين بالآخر قبل أن يربح في أحد المالكين،  
أو بعدما ربح في المالكين، أو بعدما ربح في مال الأولى ولم يربح في مال الثانية، أو بعدما ربح في مال الثانية  
ولم يربح في مال الأولى.

(١) "البحر": كتاب للمضاربة ٧/٢٦٤.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"أ": ((إن قال)).



(إلا بإذن، أو: اعْمَلْ بِرَأْيِكَ)؛ إِذِ الشَّيْءُ .....

أو يكون في الثانية، وكل على أربعة أوجه: إما أن يَخْلُطَها قبل الرِّيحَ فيهما، أو بعده في الأولى فقط، أو بعده في الثانية<sup>(١)</sup> فقط، أو بعده فيهما قبل الرِّيحَ فيهما، أو بعده<sup>(٢)</sup> في الثانية، فإن قال في الأولى لا يضمَّنُ الأوَّلَ ولا الثاني فيما لو خلطَ قبل الرِّيحَ فيهما)) اهـ.

[٢٨٦٥١] (قوله: إِذِ الشَّيْءُ) علَّةٌ لكونه لا يَحِلُّكُ المضاربة، ويلزَمُ منها نفْيُ الأخيرين؛ لأنَّ الشَّرْكَةَ والخلطَ أعلى من المضاربة؛ لأَهما شَرَكَةٌ في أصلِ المالِ.

وفي وجهين منها يضمَّنُ مالَ الثانية الذي لم يقل له ربُّ المالِ: اعْمَلْ فيه بِرَأْيِكَ: أحدهما: إذا خلطَ أحدَ المالينِ بالآخر بعدما ربحَ في المالينِ. والوجه الثاني: إذا خلطَ أحدهما بالآخر وقد ربحَ في مالِ الأولى الذي قال له فيها: اعْمَلْ فيه بِرَأْيِكَ لا يضمَّنُ مالَ الأولى، ويضمَّنُ مالَ الثانية.

وفي وجهين منها لا يضمَّنُ لا مالَ الأولى ولا مالَ الثانية: أحدهما: إذا خلطَ أحدَ المالينِ بالآخر قبل أن يربحَ في واحدٍ منهما. وكذلك إن ربحَ في مالِ الثانية الذي لم يقل له فيها: اعْمَلْ فيه بِرَأْيِكَ ولم يربحَ في مالِ الأولى الذي قال له فيها: اعْمَلْ فيه بِرَأْيِكَ، وهو الوجه الثاني.

فإن قال له في المضاربة الثانية: اعْمَلْ بِرَأْيِكَ ولم يقل ذلك في الأولى فالمسألة لا تخلو عن أربعة أوجه أيضاً على ما بيننا، وفي الوجهين منها - وهما إذا خلطَ أحدَ المالينِ بالآخر بعد ما ربحَ في المالينِ، أو في مالِ الثانية الذي قال له فيه: اعْمَلْ بِرَأْيِكَ ولم يربحَ في مالِ الأولى الذي لم يقل له فيه: اعْمَلْ بِرَأْيِكَ. يضمَّنُ مالَ الأولى ولا يضمَّنُ مالَ الثانية، وفي الوجهين منها - وهما إذا خلطَ أحدَ المالينِ بالآخر قبل أن يربحَ في المالينِ، أو ربحَ في مالِ الأولى ولم يربحَ في مالِ الثانية. فإنه لا يضمَّنُ شيئاً لا مالَ الأولى، ولا مالَ الثانية، كذا في "المحيط".

(١) في "الأصل" و"ر" و"ا": ((الثاني)).

(٢) في "الأصل" و"ر": ((وبعده)).

لا يتضمَّن مثله، (و) لا (الإقراض، والاستدانة وإن قيل له ذلك) أي: اعمل برأيك؛  
لأنهما ليسا من صنيع التجار، فلم يدخلوا في التعميم (ما لم يُنصَّ) المالك (عليهما)  
فعملكهما، .....

[٢٨٦٥٢] (قوله: لا يتضمَّن مثله) لا يردُّ على هذا المستعير والمُكاتب، فإن<sup>(١)</sup> له  
الإعارة والكتابة؛ لأنَّ الكلام في التصرف نيابة، وهما يتصرفان بحكم المالك لا النيابة؛ إذ  
المستعير ملك المنفعة، والمُكاتب صار حرّاً بدأ، والمضارب يعمل بطريق النيابة، فلا بدُّ من  
التنصيص عليه، أو التفويض المطلق إليه كما في "الكفاية"<sup>(٢)</sup>.

[٢٨٦٥٣] (قوله: ولا الإقراض) ولا أن يأخذ سُفْتَحَةً، "بحر"<sup>(٣)</sup>. أي: لأنه استدانة،  
وكذلك لا يُعطى سُفْتَحَةً؛ لأنه قَرْضٌ، "ط"<sup>(٤)</sup> عن "الشلبي"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٦٥٤] (قوله: والاستدانة) كما إذا اشترى بِلْعَةً بِتَمَنِ ذَهَبٍ وليس عنده من مالٍ  
المُضاربة شيءٌ من جنس ذلك اللَّحْنِ، فلو كان عنده من جنسه كان شراءً على المُضاربة،  
ولم يكن من الاستدانة في شيء كما في "شرح الطحاوي"، "قهستاني"<sup>(٦)</sup>. والظاهر أنَّ ما  
عنده إذا لم يُؤفَّ فما زاد عليه استدانة، وقدَّمتنا<sup>(٧)</sup> عن "البحر": ((إذا اشترى بأكثر من  
المال كانت الزيادة له، ولا يضمَّن بهذا الخلط الحكمي))، وفي "البدائع"<sup>(٨)</sup>: ((كما لا تجوز<sup>(٩)</sup>

(١) في "ر": ((فإن)).

(٢) "الكفاية": كتاب للمضاربة ٤٢٢/٧ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٣) "البحر": كتاب للمضاربة ٢٦٥/٧، نقلاً عن "الظهري".

(٤) "ط": كتاب للمضاربة ٣٦٥/٣ بتصرف.

(٥) "حاشية الشلبي على التبيين": كتاب المضاربة ٥٨/٥ (هامش "يبين الحقائق").

(٦) "جامع الرموز": كتاب للمضاربة ١٤١/٢.

(٧) للقول [٢٨٦٤٦] قوله: ((والشراء)).

(٨) "البدائع": كتاب المضاربة. فصل: وأما بيان حكم للمضاربة ٩١/٦ باختصار.

(٩) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((لا يجوز)) بالفتحة التحتية.

وإن<sup>(١)</sup> استدان كانت شركة وجوه، وحيثئذ (فلو اشترى بمال المضاربة ثوباً وقصّر بالماء، أو حمل) متاع المضاربة (ماليه و<sup>(٢)</sup>) قد قيل له.....

الاستدانة على مال المضاربة لا تجوز على إصلاحه، فلو اشترى بجميع ماله ثياباً ثم استأجر على حملها أو قصرها أو قتلها كان متطوعاً عاقداً لنفسه،، "ط"<sup>(٣)</sup> عن "الشلي"<sup>(٤)</sup>، وهذا ما ذكره "المصنف" بقوله: ((فلو شري بمال المضاربة ثوباً إلح))، فأشار بالتفريع إلى الحكمي<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٦٥٥] قوله: وإن<sup>(٦)</sup> استدان أي: بالإذن، وما اشترى بينهما نصفان، وكذا الذين عليهما، ولا يتغير موجب المضاربة، فربح ماله<sup>(٧)</sup> على ما شرط، "قهستاني"<sup>(٨)</sup>.

وقال "الساحي": ((أقول: شركة الوجوه هي: أن يتفقا على الشراء نسيئة والمشتري عليهما أثلاثاً أو أنصافاً، والربح<sup>(٩)</sup> يتبع هذا الشرط، ولو جعلاه تخالفاً ولم يوجد ما ذكر فيظهر لي أن يكون المشتري بالدين للآمر لو المشتري معيماً، أو مجهولاً جهالة نوع ومسمى فتمت، أو جهالة جنس وقد قيل له: اشترى ما تخاثره، وإلا فللمشتري كما تقدم<sup>(١٠)</sup> في الوكالة، لكن ظاهر المتن: أنه لرب المال، وربحه على حسب الشرط، ويُعتقر في الضمني ما لا يُعتقر في الصريح)) اهـ.

[٢٨٦٥٦] قوله: (ماليه) متعلق بكل من ((قصّر)) و((حمل)).

(١) في "د": ((وإذا)).

(٢) الأول من الشرح في "و".

(٣) "ط": كتاب المضاربة ٣/٣٦٥ باختصار.

(٤) "حاشية الشلي على التبيين": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٧٢/٥ هامش "تبيين الحقائق".

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((الحكمين))، وهو تحريف.

(٦) في "ر" و"آ": ((وإذا))، وهي موافقة لنسخة "د" من "الدر".

(٧) في النسخ جميعها: ((المال))، وما أثبتناه من القهستاني، ومرجع الضمير في ((ماله)) للمضاربة.

(٨) "جامع الرموز": كتاب المضاربة ١٤١/٢، وفيه: ((على ما شرط)).

(٩) في "ب" و"م": ((قال: والربح)) بزيادة ((قال)).

(١٠) ٣٢١/١٧ "در".

ذلك فهو متطوع<sup>(١)</sup>؛ لأنه لا يملك الاستدانة بهذه المقالة، وإنما قال: بالماء لأنه لو قصر<sup>(٢)</sup> بالنشاء فحكمه كصبيغ، (وإن صبغته أحمر فشريك بما زاد الصبيغ، ودخل في: اعمل برأيك كالخلط، (و) كان له<sup>(٣)</sup> حصته قيمة صبغه إن بيع، وحصته الثوب) أبيض (في ما لها)، ولو لم يقل: اعمل برأيك لم يكن شريكاً بل غاصباً. وإنما قال: «أحسن» لما مر<sup>(٤)</sup> أن السواد نقص عند «الإمام»، فلا يدخل في: اعمل برأيك، بحر<sup>(٥)</sup>»

[٢٨٦٥٧] (قوله: ذلك) أي: اعمل برأيك.

[٢٨٦٥٨] (قوله: بهذه المقالة) وهي: اعمل برأيك. قلت: والمراد بـ ((الاستدانة)) نحو ما قدمناه<sup>(٦)</sup> عن «القهستاني»، فهذا يملكه إذا نص، أما لو استدان نُقوداً فالظاهر أنه لا يصح؛ لأنه توكيل بالاستقراض، وهو باطل كما مر<sup>(٧)</sup> في الوكالة.

وفي «الحانية»<sup>(٨)</sup> من فصل شركة العنان: ((ولا يملك الاستدانة على صاحبه، ويرجع المقرض عليه، لا على صاحبه؛ لأن التوكيل بالاستدانة توكيل بالاستقراض، وهو باطل؛ لأنه توكيل بالتكدي، إلا أن يقول الوكيل للمقرض: إن فلاناً يستقرض منك كذا، فحينئذ يكون على الموكل لا الوكيل)) اه، أي: لأنه رسالة لا وكالة، والظاهر أن المضاربة كذلك كما قلنا. ق ٤٨٦ ب

(١) في "د": ((تصرف)).

(٢) ((له)) من الشرح في "و".

(٣) ١٢/٣٩٩، ٤٠٠ "در"، وانظر للمقولة [١٩٤١٦] قوله: ((حلاًناً لـ"الثاني"))).

(٤) "البحر": كتاب للمضاربة. باب المضارب يضارب. فصل: ولا تفسد للمضاربة بدفع المال إغ ٢٧١/٧ بتصرف.

(٥) للمقولة [٢٨٦٥٥] قوله: ((إن استدان)).

(٦) ٣٠٤/١٧ "در".

(٧) "الحانية": كتاب الشركة. فصل في شركة العنان ٦١٤/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(ولا يملك أيضاً تجاوزاً بلذ، أو سلعة، أو وقت، أو شخص عيّنه المالك)؛ لأنّ المضاربة تقبل التقييد المفيد ولو بعد العقد ما لم يصير المال عرضاً؛ لأنّه حينئذ لا يملك عزله فلا يملك تخصيصه كما سيجيء<sup>(١)</sup>، فيؤدنا بالمفيد لأنّ غير المفيد لا يُعتبر أصلاً كنهيه عن بيع الحال، وأما المفيد<sup>(٢)</sup> في الجملة كسوقي من مصر: فإن صرّح.....

[٢٨٦٥٩] (قوله: ولو بعد العقد) بأن كان رأس المال بحال، أو اشترى به متاعاً ثم باعته وقبض ثمنه دراهم أو دنانير، "س"<sup>(٣)</sup>.

مطلب: التقييد بعد العقد في المضاربة بعد أن صار المال عرضاً لا يقبل<sup>(٤)</sup>

(فرغ)

قال في الهامش: ((لو غمى رب المال المضارب بعد أن صار المال عرضاً عن البيع بالنسيئة قبل أن يُباع ويصير المال ناصباً<sup>(٥)</sup> لا يصحّ غميه، وأما قبل العمل، أو بعد العمل وصار المال ناصباً يصحّ غميه؛ لأنّه يملك عزله في هذه الحالة دون الحالة الأولى، "منح"<sup>(٦)</sup>)). اهـ.

[٢٨٦٦٠] (قوله: عن بيع الحال) [٢١٠.٥/٣] يعني: ثم باعته بالحال بسعر ما يُباع بالمؤجل كما في "العيني"<sup>(٧)</sup>، "سائحاني".

(١) ص ٢٥٣. "در".

(٢) في "و": ((للقيد)).

(٣) قوله: ((أو اشترى به متاعاً ثم باعته وقبض ثمنه دراهم أو دنانير، "س")) ليس في "ب" و"م".

(٤) هذا المطلب من "الأصل" و"ر".

(٥) قال في "القاموس المغيث": ((النض: الإظهار، ومكروه الأمر، والدرهم والدينار، كالتأخر فيهما، أو إنما يسمى ناصباً إذا تحول غيباً بعد أن كان متاعاً)). "القاموس": مادة ((تنضض)).

(٦) "المنح": كتاب المضاربة ٢/١١٦ ب ينصرف.

(٧) "ومز الحقائق": كتاب المضاربة ٢/١٧٢.

بالتَّهْيِ صَحٌّ، وَإِلَّا لَا. (فَإِنْ فَعَلَ ضَمِنَ) بِالمُخَالَفَةِ، (وَكَانَ ذَلِكَ الشَّرَاءَ لَهُ)، وَلَوْ لَمْ يَتَصَرَّفْ فِيهِ حَتَّى عَادَ لِلِوَفَاقِ عَادَتِ الْمُضَارَبَةُ، وَكَذَا لَوْ عَادَ فِي الْبَعْضِ اعْتِبَارًا لِلْجُزْءِ بِالْكُلِّ. (وَلَا يَمْلِكُ) تَرْوِيجُ قَوْلٍ مِنْ مَالِهَا، وَلَا شِرَاءَ مَنْ يَعْتَقُ عَلَى رَبِّ الْمَالِ.....

[٢٨٦٦١] (قَوْلُهُ: بِالتَّهْيِ) مِثْلُ: لَا تَبِعْ فِي سُوقٍ كَذَا.

[٢٨٦٦٢] (قَوْلُهُ: الشَّرَاءُ لَهُ) وَلَهُ رِبْحُهُ وَعَلَيْهِ خُسْرَانُهُ، وَلَكِنْ يَتَصَدَّقُ بِالرَّيْبِ عِنْدَهُمَا، وَعِنْدَ

"أبي يوسف": يَطِيبُ لَهُ. أَصْلُهُ الْمُودَعُ إِذَا تَصَرَّفَ فِيهَا وَرَبِحَ، "إِتْقَانِي".

[٢٨٦٦٣] (قَوْلُهُ: وَلَوْ لَمْ يَتَصَرَّفْ) أَشَارَ إِلَى أَنَّ أَصْلَ الضَّمَانِ وَاجِبٌ بِنَفْسِ الْمُخَالَفَةِ<sup>(١)</sup>،

لَكِنَّهُ غَيْرُ قَارٍ إِلَّا بِالشَّرَاءِ فَإِنَّهُ عَلَى عَرَضِيَّةِ الزَّوَالِ لِلِوَفَاقِ، وَفِي رِوَايَةِ "الْجَامِع"<sup>(٢)</sup>: ((أَنَّهُ لَا يَضْمَنُ إِلَّا إِذَا اشْتَرَى))، وَالْأَوَّلُ هُوَ الصَّحِيحُ كَمَا فِي "الْهِدَايَةِ"<sup>(٣)</sup>، "فُهَيْسَتَانِي"<sup>(٤)</sup>.

قُلْتُ: وَالظَّاهِرُ أَنَّ ثَمَرَتَهُ فِيمَا لَوْ هَلَكَ بَعْدَ الْإِعْرَاجِ قَبْلَ الشَّرَاءِ يَضْمَنُ عَلَى الْأَوَّلِ لَا عَلَى الثَّانِي.

[٢٨٦٦٤] (قَوْلُهُ: حَتَّى عَادَ إلخ) يَظْهَرُ فِي مُخَالَفَتِهِ فِي الْمَكَانِ، تَأَثُّلٌ.

[٢٨٦٦٥] (قَوْلُهُ: وَكَذَا لَوْ إلخ) قَالَ "الْإِتْقَانِي": ((فَإِنْ اشْتَرَى بِبَعْضِهِ فِي غَيْرِ الْكُوفَةِ ثُمَّ بِمَا بَقِيَ

فِي الْكُوفَةِ فَهُوَ مُخَالَفٌ فِي الْأَوَّلِ، وَمَا اشْتَرَاهُ بِالْكُوفَةِ فَهُوَ عَلَى الْمُضَارَبَةِ؛ لِأَنَّ دَلِيلَ الْخِلَافِ وَجَدَ فِي بَعْضِهِ دُونَ بَعْضِهِ)).

[٢٨٦٦٦] (قَوْلُهُ: عَادَ فِي الْبَعْضِ) أَي: تَعَوَّدُ الْمُضَارَبَةُ، لَكِنْ فِي ذَلِكَ الْبَعْضِ خَاصَّةً قَالَ

"الْإِتْقَانِي"<sup>(٥)</sup> مَا تَقَدَّمَ.

٤٨٦/٤

(قَوْلُهُ: يَظْهَرُ فِي مُخَالَفَتِهِ فِي الْمَكَانِ) وَكَذَا يَظْهَرُ فِي غَيْرِهِ أَيْضًا.

(١) عبارة "جامع الرموز": ((الْمُجَاوِزَةُ عَنْهُ)) بِدَلِّ ((لِلْمُخَالَفَةِ)).

(٢) لَمْ نَعْرِ عَلَى الْمَسْأَلَةِ فِي مِثْلِنَا مِنْ مَطْبُوعِي "الْجَامِعِ الصَّغِيرِ" وَ"الْجَامِعِ الْكَبِيرِ" اللَّتَيْنِ بَيْنَ أَيْدِينَا.

(٣) "الْهِدَايَةُ": كِتَابُ الْمُضَارَبَةِ ٢٠٤/٣.

(٤) "جامع الرموز": كِتَابُ الْمُضَارَبَةِ ١٤٢/٢.

(٥) ((مَا تَقَدَّمَ)) لَيْسَتْ فِي "الْأَصْلِ" وَ"أ"، وَانْظُرِ الْمَقُولَةَ السَّابِقَةَ.

بقرابة أو عيّن، بخلاف الوكيل بالشراء) فإنه يملك ذلك (عند عدم القرينة) المقيّدة للوكالة ك: اشترى لي عبداً أبيعهُ، أو أستخدمهُ، أو جاريةً أطوؤها، (ولا من يعتق عليه) أي: المضارب (إن كان<sup>(١)</sup> في المال ربح) هو هنا أن تكون قيمة هذا العبد أكثر من كل رأس المال، كما بسطة "العيّن"، فليحفظ. (فإن فعل) شراء من يعتق على واحد منهما (وقّع الشراء لنفسه، وإن لم يكن) ربح كما ذكرنا (صح) للمضاربة، (فإن ظهر) الربح (بزيادة قيمته بعد الشراء عتق حظه، ولم يضمّن نصيب المالك) بعينه لا بضئعه، (وسعى) العبد (المعتق في قيمة نصيب رب المال، .....)

[٢٨٦٦٧] (قوله: أو عيّن) بأن قال: إن ملكته فهو حرّ.

[٢٨٦٦٧] (قوله<sup>(٢)</sup>): فإنه يملك ذلك) والفرق: أن الوكالة بالشراء مطلقّة، وفي المضاربة

مقيّدة بما يظهر الربح فيه بالبيع، فإذا اشترى ما لا يقدر على بيعه خالف.

[٢٨٦٦٨] (قوله: كما بسطة "العيّن") عبارته<sup>(٣)</sup>: ((إذا كان رأس المال ألفاً وصار

عشرة آلاف درهم، ثم اشترى المضارب من يعتق عليه وقيّمته ألف أو أقل لا يعتق عليه، وكذا لو كان له ثلاثة أولاد أو أكثر وقيمة كل واحد ألف أو أقل فاشتراهم لا يعتق منهم شيئاً؛ لأن كل واحد مشغول برأس المال، ولا يملك المضارب منهم شيئاً حتى تزيد قيمة كل عيّن على رأس المال على جذّة من غير ضمّه إلى آخره))، "عيّن"<sup>(٤)</sup>. كذا في الهامش.

[٢٨٦٦٩] (قوله: ربح) أي: في الصورة الثانية.

(١) في "د" و"و": ((إذا كان)).

(٢) ((قوله)) ليست في "ب" و"م".

(٣) رمز الحقائق: كتاب المضاربة ١٧٢/٢.

(٤) ((عيّن)) مشطوب عليها في "ر".

ولو اشترى الشريك من يعتق على شريكه، أو الأب أو الوصي من يعتق على الصغير نقدًا على العاقل؛ إذ لا نظر فيه للصغير. (والمأذون إذا اشترى من يعتق على المولى صح وعق عليه إن لم يكن مستغرقاً بالدين، وإلا لا) خلافاً لهما، "زَيْلَعِي"<sup>(١)</sup>.

(مضارب مع ألف بالتصنيف اشترى به<sup>(٢)</sup> أمة، فولدت) ولدًا (مساوياً له) أي: للألف، (فأدعاء مؤبراً، فصارت قيمته) أي: الولد وحده كما ذكرنا (ألفاً ونصفه) أي: خمسمائة نفذت دعوته؛ لوجود الملك بظهور الرجح المذكور فعق، (سعى لرب المال في الألف وربيعه) إن شاء المالك، .....

[٢٨٦٧٠] (قوله: للصغير) علة قاصرة، والعلّة في الشريك هي المذكورة في المضارب من قصد الاسترباح، "ط"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٦٧١] (قوله: بالتصنيف) متعلق بـ ((مضارب)). كذا في الهامش. ١/٤٨٣

[٢٨٦٧٢] (قوله: أمة فوطئها، "ملتقى"<sup>(٤)</sup>). كذا في الهامش.

[٢٨٦٧٣] (قوله: مؤبراً) لأنه ضمان عتيق، و<sup>(٥)</sup> ليس بقيد لازم، بل ليغفم أنه لا يضمّن لو مبيعاً بالأولى كما ثبت عليه "مسكين"<sup>(٦)</sup>.

[٢٨٦٧٤] (قوله: كما ذكرنا) أي: في قوله: ((مساوياً له))، فالكاف - بمعنى مثل - خبر صار، و((ألفاً)) بدل منه، أو ((ألفاً)) هو الخير، والجار والمجرور قبله حال منه.  
[٢٨٦٧٥] (قوله: سعى الأولى: وسعى عطفاً على ((نفذت)).

(١) "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة ٥/٥ بتصرف.

(٢) ((٤)) ليست في "د" و"ز".

(٣) "ط": كتاب المضاربة ٣/٣٦٦.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب المضاربة ٢/١٣٨، وفيه أصل للمسألة دون تصريح بالوطء.

(٥) الواو ليست في "الأصل" و"٢".

(٦) "شرح مثلاً مسكين على الكثر": كتاب المضاربة ص ٢٣٠.



(أو أعتقته) إن شاء، (ولرب المال بعد قبضه<sup>(١)</sup> ألفه) من الولد (تضمن المدعي) ولو معسراً؛ لأنه ضمان تملك، (نصف قيمتها) أي: الأمانة؛ لظهور نفوذ دعوته فيها، ويحمل على<sup>(٢)</sup> أنه تزوجها ثم اشتراها خبلى منه، ولو صارت قيمتها ألفاً ونصفاً صارت أم ولد.....

[٢٨٦٧٦] (قوله: المدعي) وهو المضارب.

[٢٨٦٧٧] (قوله: تملك) بخلاف ضمان الولد؛ لأنه ضمان عتيق، وهو يعتمد التعدي، ولم يوجد.

[٢٨٦٧٨] (قوله: لظهور) أي: لوقوع دعوته صحيحة ظاهراً.

[٢٨٦٧٩] (قوله: خبلى منه) تنازع فيه كل من ((تزوجها)) و((اشتراها))، أي<sup>(٣)</sup>: حلاً لأمره على الصلاح، لكن لا تنفذ هذه الدعوى لعدم الملك، وهو شرط فيها؛ إذ كل واحد من الجارية وولدها مشغول برأس المال، فلا يظهر الربح فيه؛ لما عرفت أن مال المضاربة إذا صار أجنبياً مختلفاً كل واحد منها لا يزيد على رأس المال لا يظهر الربح عندنا<sup>(٤)</sup>؛ لأن بعضها ليس بأولى به من البعض، فحينئذ لم يكن للمضارب نصيب في الأمانة ولا في الولد، وإنما الثابت له مجرد حق التصرف، فلا تنفذ دعوته، فإذا زادت قيمته وصارت ألفاً وخمسمائة ظهر الربح وملك المضارب منه نصف الزيادة، فنقدت دعوته السابقة؛ لوجود شرطها، وهو الملك، فصار ابنة وعتق بقدر نصيبه منه وهو ربعه، ولم تضمن حصّة رب المال من الولد؛ لأن العتق ثبت بالملك والنسب، فصارت العيلة ذات وجهين والملك آخراً وجوداً فيضاف

(١) في "د": ((قبض)).

(٢) ((على)) ليست في "د".

(٣) ((أي)) ليست في "الأصل".

(٤) في "ب" و"م": ((عنده))، وما أبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "التيين" و"النكسة". للمقولة [٤٦٥٦]

قوله: ((ويحمل على أنه تزوجها إلح)).

وضَمِنَ لِلْمَالِكِ أَلْفًا وَرُبْعَهُ لَوْ مُوسِرًا، فَلَوْ مُعِيرًا فَلَا سِعَايَةَ عَلَيْهَا؛ لِأَنَّ أُمَّ الْوَلَدِ لَا تَسْقَى، وَتَمَامُهُ فِي "الْبَحْرِ"<sup>(١)</sup>، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

الْعِتْقُ إِلَيْهِ، وَلَا صُنْعٌ لَهُ فِي الْمِلْكِ، فَلَا ضَمَانٌ؛ لَعَدَمِ التَّعَدِّي، فَإِذَا اخْتَارَ الْاسْتِسْعَاءَ اسْتَسْعَاهُ فِي أَلْفِ رَأْسٍ مَالِهِ وَفِي رُبْعِهِ نَصِيبِهِ مِنَ الرِّيحِ، فَإِذَا قَبِضَ أَلْفَ صَارَ مُسْتَوْفِيًا لِرَأْسِ مَالِهِ، وَظَهَرَ أَنَّ الْأُمَّ كُلَّهَا رِنَحٌ بَيْنَهُمَا نَصَفَيْنِ، وَنَقَذَ فِيهَا دَعْوُهُ الْمُضَارِبِ، وَصَارَ<sup>(٢)</sup> كُلُّهَا أُمٌّ وَلَدٍ لَهُ؛ لِأَنَّ الْاسْتِيلَادَ إِذَا صَادَفَ مَحَلًّا يَحْتَمِلُ الثَّقَلَ لَا يَسْجُرُّ إِجْمَاعًا، وَيَجِبُ نِصْفُ قِيمَتِهَا لِرَبِّ الْمَالِ، فَإِنْ قِيلَ: لَمْ لَا<sup>(٣)</sup> يُجْعَلُ الْمُقْبُوضُ مِنْ [١/٢٢١٥/٢] الْوَلَدِ مِنَ الرِّيحِ؟ قُلْنَا: لِأَنَّهُ مِنْ جَنْسِ رَأْسِ مَالِهِ، وَهُوَ مُقَدَّمٌ عَلَى الرِّيحِ، فَكَانَ أَوَّلَى بِمَجْلِعِهِ مِنْهُ، "زِيلَعِي"<sup>(٤)</sup> مُلْخَصًا.

[٢٨٦٨٠] (قَوْلُهُ: وَضَمِنَ لِلْمَالِكِ) لِأَنَّهَا لَمَّا زَادَتْ قِيمَتُهَا ظَهَرَ فِيهَا الرِّيحُ وَمَلَكَ الْمُضَارِبُ بَعْضَ الرِّيحِ، فَتَقَدَّتْ دَعْوَتُهُ فِيهَا، فَجَبِبَ عَلَيْهِ لِرَبِّ الْمَالِ رَأْسُ مَالِهِ وَنَصِيبُهُ مِنَ الرِّيحِ، فَإِذَا وَصَلَ إِلَيْهِ أَلْفٌ اسْتَوْفَى رَأْسَ مَالِهِ وَصَارَ الْوَلَدُ كُلُّهُ رِنَحًا، فَيَمْلِكُ الْمُضَارِبُ مِنْهُ نِصْفَهُ فَيَعْتَقُ عَلَيْهِ، وَمَا لَمْ يَصِلْ إِلَيْهِ أَلْفٌ فَالْوَلَدُ رَقِيقٌ عَلَى حَالِهِ عَلَى نَحْوِ مَا ذَكَّرْنَا<sup>(٥)</sup> فِي الْأُمِّ.

(١) انظر "البحر": كتاب المضاربة ٢٦٦/٧.

(٢) في "م": ((صارت)).

(٣) في "ب" و"م": ((لَمْ يَمْ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "الشيخين".

(٤) "يبين الحقائق": كتاب المضاربة ٦٢/٥ . ٦٣.

(٥) في المقولة السابقة.

### ﴿باب المضارب يضارب﴾

لَمَّا قَدَّمَ الْمُفْرَدَةَ شَرَعَ فِي التَّرْكِيبَةِ، فَقَالَ: (ضَارَبَ الْمُضَارِبُ) آخَرَ (بَلَا إِذْنٍ) الْمَالِكِ (لَمْ يَضْمَنْ بِالذَّفْعِ مَا لَمْ يَعْمَلِ الْقَائِي رِبْحَ) الْقَائِي (أَوْ لَا) عَلَى الظَّاهِرِ؛ لِأَنَّ الدَّفْعَ إِدَاعٌ وَهُوَ عِلْكَهُ، فَإِذَا عَمِلَ تَبَيَّنَ أَنَّهُ مُضَارِبَةٌ، فَيَضْمَنُ إِلَّا إِذَا كَانَتِ الثَّانِيَةُ فَاسِدَةً فَلَا ضَمَانَ وَإِنْ رِبْحَ، بَلْ لِلْقَائِي أَجْرٌ مِثْلُهُ عَلَى الْمُضَارِبِ الْأَوَّلِ، وَلِلأَوَّلِ الرِّبْحُ الْمَشْرُوطُ، (فَإِنْ ضَاعَ) الْمَالُ (مِنْ يَدِهِ) أَيْ<sup>(١)</sup>: يَدِ الْقَائِي (قَبْلَ الْعَمَلِ) الْمُوجِبِ لِلضَّمَانِ (فَلَا ضَمَانَ) عَلَى أَحَدٍ، (وَكَذَا) لَا ضَمَانَ (لَوْ غُصِبَ الْمَالُ مِنَ الثَّانِي وَ)، .....

### ﴿باب المضارب يضارب﴾

[٢٨٦٨١] (قَوْلُهُ: عَلَى الظَّاهِرِ) أَيْ: ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ عَنْ "الإمام"، وَهُوَ قَوْلُهُمَا، "منح"<sup>(٢)</sup>.  
[٢٨٦٨٢] (قَوْلُهُ: فَاسِدَةً) قَالَ فِي "البحر"<sup>(٣)</sup>: ((وَإِنْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا فَاسِدَةً أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا ضَمَانَ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَلِلْعَامِلِ أَجْرٌ مِثْلُ عَلَى الْمُضَارِبِ الْأَوَّلِ، وَيَرْجِعُ بِهِ الْأَوَّلُ عَلَى رَبِّ الْمَالِ وَالْوَضِيعَةُ عَلَى رَبِّ الْمَالِ، وَالرِّبْحُ بَيْنَ الْأَوَّلِ وَرَبِّ الْمَالِ عَلَى الشَّرْطِ بَعْدَ أَخْذِ الْقَائِي أَجْرَتَهُ إِذَا كَانَتِ الْمُضَارِبَةُ الْأُولَى صَحِيحَةً، وَإِلَّا فَلِلأَوَّلِ أَجْرٌ مِثْلُهُ)) اهـ.

### ﴿باب المضارب يضارب﴾

(قَوْلُهُ: وَهُوَ قَوْلُهُمَا) وَعَلِيهِ الْفَتْوَى، كَمَا نَقَلَهُ "عبد الحليم" عَنْ "المنصورية" مَعْرُتًا لـ "قاضيخان".  
(قَوْلُ "الشَّارِحِ": بَلْ لِلْقَائِي أَجْرٌ مِثْلُهُ عَلَى الْمُضَارِبِ الْأَوَّلِ) وَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى رَبِّ الْمَالِ.

(١) (أَيْ) لَيْسَتْ فِي "د".

(٢) "المنح": كِتَابُ الْمُضَارِبَةِ. بَابُ الْمُضَارِبِ يَضَارِبُ ٢/١١٧/أ.

(٣) "البحر": كِتَابُ الْمُضَارِبَةِ. بَابُ الْمُضَارِبِ يَضَارِبُ ٧/٢٦٦.

إِنَّمَا (الضَّمَانُ عَلَى الْغَاصِبِ فَقَطْ، وَلَوْ اسْتَهْلَكَهُ الْثَانِي أَوْ وَهَبَهُ فَالضَّمَانُ عَلَيْهِ خَاصَّةً، فَإِنْ عَمِلَ) حَتَّى ضَمِنَهُ (خَيْرَ رَبِّ الْمَالِ: إِنْ شَاءَ ضَمِنَ) الْمُضَارِبِ (الْأَوَّلُ رَأْسَ مَالِهِ، وَإِنْ شَاءَ ضَمِنَ الْثَانِي)،.....

[٢٨٦٨٣] (قوله: خاصة) والأشهر الخيَار، فَيُضَمَّنُ أَيُّهُمَا شَاءَ، كما في "الاختيار"<sup>(١)</sup>، "سالحاتي".

[٢٨٦٨٤] (قوله: خَيْرَ رَبِّ الْمَالِ) فَإِنْ ضَمَّنَ الْأَوَّلُ صَحَّتِ الْمُضَارِبَةُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْثَانِي، وَكَانَ الرِّبْحُ عَلَى مَا شَرَطَا، وَإِنْ ضَمَّنَ الْثَانِي رَجَعَ بِمَا ضَمِنَ عَلَى الْأَوَّلِ وَصَحَّتْ بَيْنَهُمَا وَكَانَ الرِّبْحُ بَيْنَهُمَا، وَطَابَ لِلثَّانِي مَا رَجَعَ دُونَ الْأَوَّلِ، "بحر"<sup>(٢)</sup>. وفيه<sup>(٣)</sup>: ((ولو دَفَعَ الثَّانِي مُضَارِبَةً إِلَى ثَالِثٍ وَرَجَعَ الثَّالِثُ أَوْ وَضَعَ: فَإِنْ قَالَ الْأَوَّلُ لِلثَّانِي: اعْمَلْ فِيهِ بِرَأْيِكَ فَلَرَبِّ الْمَالِ أَنْ يُضَمِّنَ أَيَّ الثَّلَاثَةِ شَاءَ، وَيَرْجِعَ الثَّالِثُ عَلَى الثَّانِي، وَالثَّانِي عَلَى الْأَوَّلِ، وَالْأَوَّلُ لَا يَرْجِعُ عَلَى أَحَدٍ إِذَا ضَمَّنَهُ رَبُّ الْمَالِ، وَإِلَّا لَا ضَمَانَ عَلَى الْأَوَّلِ، وَضَمِنَ الثَّانِي وَالثَّالِثُ، كَذَا فِي "المحيط").

[٢٨٦٨٥] (قوله: ضَمَّنَ الثَّانِي) فِيهِ إِشْعَارٌ بِأَنَّهُ إِذَا ضَمِنَ يَرْجِعُ عَلَى الْأَوَّلِ، وَيَطْلُبُ الرِّبْحَ لَهُ دُونَ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّهُ مَلِكٌ مُسْتَنَدٌ، "فُهَيْسَتَانِي"<sup>(٤)</sup>، "سالحاتي".

(قوله: والأشهر الخيَار) يَظْهَرُ عَلَى قَوْلِ "رَفَزَ" مِنْ أَنَّ الْمُضَارِبَ الْأَوَّلَ يَكُونُ مُتَعَدِّياً بِمَحْزُودِ الدَّفْعِ بِدُونِ تَوْفُّعٍ عَلَى الْعَمَلِ، وَقَالَ "السُّنْدِيُّ": ((لَا يُلْتَمَسُ إِلَى مَا فِي "الاختيار": مِنْ أَنَّ الضَّمَانَ عَلَى الْأَوَّلِ، وَلَعَلَّهُ سَبَبٌ قَلْبِي؛ لِأَنَّ الثَّانِي فِي مُبَاشَرَةِ هَذَا الْعَمَلِ تَخَالُفٌ لِمَا أَمَرَهُ بِهِ الْمُضَارِبُ الْأَوَّلُ، فَيَقْتَصِرُ حُكْمُهُ عَلَيْهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا عَمِلَ بِالْمَالِ؛ لِأَنَّهُ فِي مُبَاشَرَةِ الْعَمَلِ تَمَثُّلٌ أَمْرُ الْمُضَارِبِ الْأَوَّلِ، فَلِذَا كَانَ لِرَبِّ الْمَالِ أَنْ يُضَمِّنَ أَيُّهُمَا شَاءَ)) اهـ. وَنَقَلَ الْحَكَمَ كَذَلِكَ فِي "الْمُهَنْدِيَّة" عَنْ "المبسوط".

(١) "الاختيار": كتاب للمضاربة ٢٣/٣.

(٢) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٦/٧.

(٣) "جامع الرموز": كتاب للمضاربة ١٤٣/٢ باختصار، وفيه: ((ويطلب)) بدل ((ويطلب))، والصواب ما أثبتناه كما في

"المهابة": ٢٠٧/٣.

وإن<sup>(١)</sup> اختار أخذ الربح ولا يُضَمَّنَ ليس له ذلك، "بحر"<sup>(٢)</sup>. (فإن أذن) المالك (بالدفع، ودفع بالثلث وقد قيل) للأول: (ما رزق الله فينتنا نصفان فللمالك النصف) عملاً بشرطه، (وللأول السدس الباقي، وللتاني الثلث) المشروط، (ولو قيل: ما رزقك الله بكاف الخطاب) والمسألة بحالها (فللتاني ثلثه والباقي بين الأول والمالك نصفان) باعتبار الخطاب<sup>(٣)</sup> فيكون لكل ثلث، (ومثله: ما ربحت من شيء، .....).

[٢٨٦٨٦] (قوله: ليس له إلخ) لأن المال بالعمل صار عصباً، وليس للمالك<sup>(٤)</sup> إلا تضمين البدل عند ذهاب العين المغضوبة، وليس له أن يأخذ الربح من الغاصب، كذا ظهر لي، "ط"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٦٨٧] (قوله: فإن أذن) مفهوم قوله: ((بلا إذن)). ق ٤٨٣/ب

[٢٨٦٨٨] (قوله: عملاً بشرطه) لأنه شرط نصف جميع الربح له.

[٢٨٦٨٩] (قوله: الباقي) الأولى إسقاطه، "حلي"<sup>(٦)</sup>. والباقي هو الفاضل<sup>(٧)</sup> عما اشترطه للتاني؛ لأن ما أوجب الأول له<sup>(٨)</sup> يتصرف إلى نصيبه خاصة؛ إذ ليس له أن يوجب شيئاً لغيره من نصيب المالك، وحيث أوجب للتاني الثلث من نصيبه وهو النصف يبقى له السدس. قال في "البحر"<sup>(٩)</sup>: ((وطاب الربح للجميع؛ لأن عمل التاني عمل عن المضارب، كالأجير المشترك إذا استأجر آخر بأقل مما استؤجر)).

(١) في "د": ((ولو)).

(٢) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٦/٧ بتصرف، نقلاً عن "المبسوط".

(٣) في "د" و"و": ((الكاف)) بدل ((الخطاب)).

(٤) في "الأصل" و"ر" و"ا": ((الغاصب)) بدل ((المالك))، وما أثبتته من "ب" و"م" هو للوافق لعبارة "ط".

(٥) "ط": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٣٦٧/٣. ٣٦٨.

(٦) "ح": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ق ٣٢٩/ب.

(٧) في "الأصل" و"ا": ((أي: الفاضل)) بدل ((والباقي هو الفاضل)).

(٨) في "ب": ((لم))، وهي ساقطة من "ا" و"م".

(٩) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٦/٧.

أو ما كان لك فيه من ربح) ونحو ذلك، وكذا لو شُرِطَ للثاني أكثر من الثلث أو أقل  
فالباقى بين المالك والأول، (ولو قال له: ما ربحْتَ بيننا<sup>(١)</sup> نصفانِ ودفعَ بالنصفِ  
فللثاني النصفُ، واستويا فيما بقي)؛ لأنه لم يربحْ سواه، (ولو قيل: ما رزقَ الله فلي  
نصفهُ، أو ما كان من فضلِ الله فبيننا نصفانِ، فدفعَ بالنصفِ للمالكِ النصفُ،  
وللثاني كذلك، ولا شيءَ للأول)؛ لجعلِهِ ماله للثاني، (ولو شُرِطَ) الأولُ (لِلثاني ثلثيه)  
والمسألةُ بحالِها (ضمنَ الأولُ<sup>(٢)</sup> للثاني سدساً) بالتسمية؛ لأنه التزمَ سلامةَ الثلثينِ،  
(وإنْ شُرِطَ المضاربُ (للمالكِ ثلثه و) شُرِطَ (للعبدِ المالكِ).....

[٢٨٦٩٠] (قوله: لعبدِ المالكِ) قيدَ بعبدِ ربِّ المالِ<sup>(٣)</sup> لأنَّ عبدَ المضاربِ لو شُرِطَ له  
شيءٌ من الربحِ ولم يُشترطْ عمله لا يجوزُ، ويكونُ ما شُرِطَ له<sup>(٤)</sup> لزبَ المالِ إذا كانَ على العبدِ  
دينٌ، وإلا لا<sup>(٥)</sup> يصحُّ، سواءَ شُرِطَ عمله أو لا، ويكونُ للمضاربِ، "بحر"<sup>(٦)</sup>.  
ويُقدَّرُ بكونِ<sup>(٧)</sup> العاقِدِ المولى لأنه لو عقَّدَ المأذونُ فسيباني<sup>(٨)</sup>.

وشكَّلَ قوله: ((للعبدِ<sup>(٩)</sup>)) ما لو شُرِطَ للمُكاتبِ بعضَ الربحِ فإنه يصحُّ، وكذا لو كان  
مُكاتبَ المضاربِ لكنْ بشرطِ أنْ يُشترطَ عمله فيهما، وكانَ المشروطُ للمُكاتبِ له، لا لمولاهُ  
وإنْ لم يُشترطْ عمله لا يجوزُ، وعلى هذا غيره من الأحنافِ فتصحُّ المضاربةُ وتكونُ لزبَ المالِ،

(١) ((بيننا)) من الشرح في "و".

(٢) ((الأول)) ليست في "ط".

(٣) عبارة "البحر": ((قيد برَّبِّ المال)).

(٤) ((له)) ساقطة من "الأصل" و"ر" و"ب" و"ا"، وما أثبتناه موافق ل عبارة "البحر".

(٥) ((لا)) ساقطة من "م".

(٦) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٧/٧.

(٧) في "ب": ((وقد يكون))، وهو خطأ.

(٨) ص ٢٤٦. "در".

(٩) في "الأصل" و"ر" و"ا": ((العبد)).

ثُلُثُهُ، وَقَوْلُهُ: (عَلَى أَنْ يَعْمَلَ مَعَهُ) عَادِيٌّ وَلَيْسَ بِقَيِّدٍ، (و) شَرْطٌ (لِنَفْسِهِ ثُلُثُهُ صَحٌّ) وَصَارَ كَأَنَّهُ اشْتَرَطَ لِلْمَوَلَى ثُلُثِي الرِّبْحِ، كَذَا فِي عَامَّةِ الْكُتُبِ، وَفِي نُسْخِ "الْمَتْنِ" وَ"الشَّرْحِ" هُنَا خَلَطًا، فَاجْتَنِبْهُ.....

وَيَبْطُلُ الشَّرْطُ، "بَحْر" <sup>(١)</sup>. وَسَيَأْتِي الْكَلَامُ فِيهِ <sup>(٢)</sup>، وَالْمَرَأَةُ وَالْوَلَدُ كَالْأَجَانِبِ هُنَا، كَذَا فِي "النِّهَايَةِ"، "بَحْر" <sup>(٣)</sup>.

وَقَيِّدٌ بِاشْتِرَاطِ عَمَلِ الْعَبْدِ احْتِرَازًا عَنْ عَمَلِ رَبِّ الْمَالِ مَعَ الْمُضَارِبِ، فَإِنَّهُ مُفْسِدٌ كَمَا سَيَأْتِي <sup>(٤)</sup>.

[٢٨٦٩١] (قَوْلُهُ: لِلْمَوَلَى) لَكُنَّ الْمَوَلَى لَا يَأْخُذُ ثُلُثَ الْعَبْدِ مُطْلَقًا؛ لِمَا فِي "التَّبْيِينِ" <sup>(٥)</sup>: ((ثُمَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَى الْعَبْدِ ذَيْنَ فَهُوَ لِلْمَوَلَى، سَوَاءً شَرِطَ فِيهَا عَمَلُ الْعَبْدِ أَوْ لَا، وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ ذَيْنَ فَهُوَ لِلْعُرْمَانِ <sup>(٦)</sup> إِنْ شَرِطَ عَمَلَهُ؛ لِأَنَّهُ صَارَ مُضَارِبًا فِي مَالِ مَوْلَاهُ، فَيَكُونُ كَشِبْهُ لَهُ، فَيَأْخُذُهُ عُرْمَانُهُ، وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطْ عَمَلَهُ فَهُوَ أَجْنَبِيٌّ عَنِ الْعَقْدِ، فَكَانَ كَالْمَسْكُوتِ عَنْهُ، فَيَكُونُ لِلْمَوَلَى؛ لِأَنَّهُ نَمَاءٌ مِلْكِيٍّ، إِذْ لَا يَشْتَرِطُ بَيَانُ نَصِيْبِهِ، بَلْ نَصِيْبُ الْمُضَارِبِ؛ لِكُونِهِ كَالْأَجْنَبِيِّ)) اهـ مُلْخَصًا. [٢٨٦٩٢] (قَوْلُهُ: وَفِي نُسْخِ "الْمَتْنِ" (إِلْح) أَمَّا الْمَتْنُ فَقَدْ [٢٢١٥/٣] رَأَيْتُ فِي نُسْخَةٍ مِنْهُ: ((وَلَوْ شَرِطَ لِلثَّانِي ثُلُثِيهِ وَلِعَبْدِ الْمَالِكِ ثُلُثُهُ عَلَى أَنْ يَعْمَلَ مَعَهُ وَلِنَفْسِهِ ثُلُثُهُ صَحٌّ)) اهـ. وَهُوَ فَاسِدٌ كَمَا تَرَى.

وَأَمَّا الشَّرْحُ فَنُصَّهُ: ((وَقَوْلُهُ: عَلَى أَنْ يَعْمَلَ مَعَهُ عَادِيٌّ وَلَيْسَ بِقَيِّدٍ))، بَلْ يَصِحُّ الشَّرْطُ وَيَكُونُ لِسَيِّدِهِ، وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطْ عَمَلَهُ لَا يَجُوزُ، "ح" <sup>(٧)</sup>. كَذَا فِي الْهَامِشِ.

(١) "البحر": كتاب للمضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٧/٧.

(٢) ص ٢٤٧ - ٢٤٨. "در".

(٣) "البحر": كتاب للمضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٧/٧.

(٤) فِي الصَّحِيفَةِ الْآتِيَةِ "در".

(٥) "تبين الحقائق": كتاب للمضاربة. باب المضارب يضارب ٦٥/٥.

(٦) فِي "ب" وَ"م": ((كفرمائه))، وَمَا أَتَيْنَاهُ مِنْ "الأصل" وَ"ر" وَ"آ" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "التَّبْيِينِ".

(٧) "ح": كتاب للمضاربة. باب المضارب يضارب ق ٣٢٩/ب.

(ولو عقدها المأذون مع أجنبي، وشرط المأذون عَمَل مَوْلَاهُ لم يصحَّ إن لم يكن المأذون (عليه دين)؛ لأنه كاشتراط<sup>(١)</sup> العَمَل على المالك، (والأصح)؛ لأنه حيث لا يملك كسبه. (واشتراط عَمَل رَبِّ المال مع المضارب مُفْسِدٌ للعقد؛ لأنه يمنع التحلية فيمنع الصَّحَّة، (وكذا اشتراط عَمَل المضارب مع مضاربه، أو عَمَل رَبِّ المال مع المضارب (الثاني)، بخلاف مكاتب شرط عَمَل مَوْلَاهُ، كما لو ضارب مَوْلَاهُ. (ولو شرط بعض الرِّبح للمساكين، أو للحج، أو في الرقاب، أو لامرأة المضارب، أو مكاتبه صحَّ العقد، (ولم يصحَّ الشرط<sup>(٢)</sup>، (ويكون) المشروط (لرب المال، ولو شرط البعض لمن شاء المضارب فإن شاء<sup>(٣)</sup> لنفسه أو لرب المال صحَّ).....

[٢٨٦٩٣] (قوله: واشتراط) هذه المسألة كالتعليل لما قبلها، فكان الأولى تقديمها وتفريع الأولى عليها.

[٢٨٦٩٤] (قوله: بخلاف مكاتب) أي: إذا دفع مال مضاربة لآخر.

[٢٨٦٩٥] (قوله: مَوْلَاهُ) أي: فإنه لا يفسد مطلقاً، فإن عجز قبل العَمَل ولا دين عليه فسدت، "بحر"<sup>(١)</sup>. ق ٤٨٤/١

[٢٨٦٩٦] (قوله: أو في الرقاب) أي: فكَّها، وفساد الشرط في الثلاث لعدم اشتراط العَمَل كما سيظهر.

[٢٨٦٩٧] (قوله: ولم يصحَّ الشرط) وما في "السراجية"<sup>(٢)</sup> من الجواز محمول على جواز العقد

(١) في "د": ((اشتراط)).

(٢) ((الشرط)) من المتن في "و".

(٣) في "ط": ((شاء)).

(٤) "البحر": كتاب المضاربة. باب للمضارب يضارب ٣٦٧/٧.

(٥) "التاوى السراجية": كتاب المضاربة. باب ما يجوز من للمضاربة وما لا يجوز ٣٤٨/٢ (هامش "فتاوى قاضيخان").



الشَّرْطُ، (وَالْأَيُّ) بَأَنْ شَاءَ<sup>(١)</sup> لِأَجْنَبِيٍّ (لَا) يَصِحُّ. وَمَتَى شَرَطَ الْبَعْضُ لِأَجْنَبِيٍّ: إِنْ شَرَطَ عَلَيْهِ عَمَلَهُ صَحٌّ، وَالْأَيُّ<sup>(٢)</sup> لَا.

قُلْتُ: لَكِنْ فِي "الْقَهْستَانِيَّةِ"<sup>(٣)</sup>: ((أَنَّهُ صَحٌّ<sup>(٤)</sup> مُطْلَقًا،.....

لَا الشَّرْطُ، "مَنْح"<sup>(٥)</sup>. فَلَا يُحْتَاجُ إِلَى مَا قِيلَ: إِنَّ الْمَسْأَلَةَ خِلَافِيَّةٌ، لَكِنْ عَدَمَ صَحَّةِ الشَّرْطِ فِي هَذَيْنِ إِذَا لَمْ يُشْتَرَطْ عَمَلُهُمَا كَمَا سَيُسَيَّرُ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ<sup>(٦)</sup>: ((وَمَتَى شَرَطَ لِأَجْنَبِيٍّ (لَا)). وَمَرَّ<sup>(٧)</sup> عَنِ "الْتِهَامَةِ": ((أَنَّ الْمَرْأَةَ وَالْوَلَدَ كَالْأَجْنَبِيِّ هُنَا)). وَفِي "التَّبْيِينِ"<sup>(٨)</sup>: ((وَلَوْ شَرَطَ بَعْضُ الرِّبْحِ لِمَكَاتِبِ رَبِّ الْمَالِ أَوْ الْمُضَارِبِ: إِنْ شَرَطَ عَمَلَهُ جَازَ وَكَانَ الْمَشْرُوطُ لَهُ؛ لِأَنَّهُ صَارَ مُضَارِبًا، وَالْأَيُّ فَلَا؛ لِأَنَّ هَذَا لَيْسَ بِمُضَارَبَةٍ، وَأَمَّا الْمَشْرُوطُ هَبَّةً مَوْعُودَةً فَلَا يَلْزَمُ، وَعَلَى هَذَا غَيْرُهُ مِنَ الْأَجَانِبِ إِنْ شَرَطَ لَهُ بَعْضُ الرِّبْحِ وَشَرَطَ عَمَلَهُ عَلَيْهِ صَحٌّ، وَالْأَيُّ فَلَا)) اهـ.

[٢٨٦٩٨] (قَوْلُهُ: لَا يَصِحُّ) لِأَنَّهُ لَمْ يُشْتَرَطْ عَمَلُهُ.

[٢٨٦٩٩] (قَوْلُهُ: صَحٌّ) أَيُّ: الْاِشْتِرَاطُ، كَالْعَقْدِ.

[٢٨٧٠٠] (قَوْلُهُ: لَكِنْ فِي "الْقَهْستَانِيَّةِ") لَا تَحِلُّ لِلْمُسْتَدْرِكِ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ: ((صَحٌّ<sup>(٩)</sup> مُطْلَقًا))، أَيُّ: عَقْدُ الْمُضَارَبَةِ صَحِيحٌ، سِوَاءِ شَرَطِ عَمَلِ الْأَجْنَبِيِّ أَوْ لَا، غَيْرَ أَنَّهُ إِنْ شَرَطَ عَمَلَهُ

٤٨٨/٤

فَالْمَشْرُوطُ لَهُ، وَالْأَيُّ فَلَرْبُ الْمَالِ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْمَسْكُوتِ عَنْهُ، وَلَوْ كَانَ الْمُرَادُ أَنَّ الْاِشْتِرَاطَ صَحِيحٌ مُطْلَقًا نَأَى قَوْلُهُ: ((وَالْأَيُّ))، أَيُّ: وَإِنْ لَمْ يُشْتَرَطْ عَمَلُهُ ((فَلِلْمَالِكِ)).

(١) فِي "د" وَ"و": ((شَاءَ)).

(٢) فِي "و": ((صَحُّ الشَّرْطِ، وَالْأَيُّ)).

(٣) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْمُضَارَبَةِ ١٤٤/٢ يَتَصَرَّفُ.

(٤) فِي "ب" وَ"ط" وَ"و": ((يَصِحُّ)) وَمَا أُبْتَنَاهُ مِنْ "د" هُوَ الْمَوْافِقُ لِعِبَارَةِ الْقَهْستَانِيَّةِ.

(٥) "الْمَنْحُ": كِتَابُ الْمُضَارَبَةِ. بَابُ الْمُضَارِبِ يَضَارِبُ ١١٨ق/٢ يَتَصَرَّفُ.

(٦) فِي هَذِهِ الصَّحِيفَةِ "دَرْ".

(٧) الْمَقُولَةُ [٢٨٦٩٠] قَوْلُهُ: ((لَعَبِيدُ الْمَالِكِ)).

(٨) "تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْمُضَارَبَةِ. بَابُ الْمُضَارِبِ يَضَارِبُ ٦٦/٥.

(٩) فِي "ب" وَ"م": ((يَصِحُّ))، وَمَا أُبْتَنَاهُ مِنْ "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"أ" هُوَ الْمَوْافِقُ لِعِبَارَةِ الْقَهْستَانِيَّةِ.

والمشروط للأجنبي إن شرطَ عَمَلَهُ، وإلا فـللمالك أيضاً))، وعزاه لـ "الذخيرة"، خلافاً لـ "البرجندي" وغيره، فتنبه. ولو شرطَ البعضُ لقضاءِ ذَيْنِ الْمُضَارِبِ أو ذَيْنِ المالكِ حازَ، ويكونُ للمشروطِ له قضاءُ ذَيْنِهِ، ولا يُلْزَمُ بِدَفْعِهِ لِعُزْمَائِهِ، "بحر".

(وتبطلُ) الْمُضَارِبَةُ (بموتِ أحدهما)؛ لَكُونِهَا وَكَالَةً، وكذا بَقْتْلِهِ، وَحَجَرِ يَطْرَأُ عَلَى أَحَدِهِمَا، وَيَجُتُونَ أَحَدُهُمَا مُطِيقاً، "فُهَسْتَانِي"<sup>(١)</sup>. وفي "البرازية"<sup>(٢)</sup>: ((ماتَ الْمُضَارِبُ والمالَ غَرُوضٌ بَاعَهَا وَصِيَّهُ،.....

[٢٨٧٠١] (قوله: ويكونُ) أي: البعضُ.

[٢٨٧٠٢] (قوله: قضاءً) نائبُ فاعلي المشروطِ.

[٢٨٧٠٣] (قوله: "بحر") عبارة: <sup>(٣)</sup> ((ولا يُجْبَرُ عَلَى دَفْعِهِ لِعُزْمَائِهِ)) اهـ. كلها في الهامش.

(قولُ "الشارح": ماتَ الْمُضَارِبُ والمالَ غَرُوضٌ بَاعَهَا وَصِيَّهُ إلخ) في "الفتاوى الأنقروية": ((ماتَ مُضَارِبٌ والمالَ غَرُوضٌ فولايةُ التَّيْعِ لوصِيهِ لا لربِّ المالِ؛ لأنَّها له في حياته، فَلَمَّا قَامَ مَقَامُهُ بَعْدَهُ، بِخِلَافِ عَدْلِي مَاتَ فِي بَابِ الزَّهْنِ فَإِنَّهُ لَيْسَ لوصِيهِ حَقُّ التَّيْعِ، وَقِيلَ: ولايةُ التَّيْعِ لوصِيهِ وَلربِّ المالِ، وهو الأصحُّ، إذِ الحَقُّ لِلْمُضَارِبِ، والمِلْكُ لربِّ المالِ، فكأنَّهما شَرِيكَانِ، "جامع الفصولين" في أواخرِ الفصلِ الأوَّلِ)) اهـ. ثمَّ ذَكَرَ عن "مبسوط الشرحسي": ((أَنَّ الَّذِي يَلِي التَّيْعَ هو وصِيُّ الْمُضَارِبِ، وَأَنَّهُ فِي الْمُضَارِبِ الصَّغِيرِ يَتَّخِذُ وصِيَّ المَيِّتِ رَبُّبُ المالِ، وَأَنَّ ما ذُكِرَ هُنَا أَصَحُّ؛ لِأَنَّ الوَصِيَّ قَامَ مَقَامَ المُوصِي، وَكانَ لِلْمُوصِي أَنْ يَفْرِغَ بَيْعِهَا، فَكَذَلِكَ لوصِيهِ؛ وَهذا لِأَنَّ ربَّ المالِ لو أَرَادَ تَيْعَهَا بِنَفْسِهِ لَمْ يَمْلِكْ، فلا معنى لاشتراطِ انضمامِ رَأْيِهِ إلى رَأْيِ الوَصِيَّ)) اهـ. وما ذَكَرَهُ في "الفصولين" جرى عليه في "نور العين"، فالمسألة فيها اختلافُ التَّصْحِيحِ.

(١) "جامع الرموز": كتاب للمضاربة ١٤٤/٢، نقلًا عن "النظم"، دون قوله: ((لَكُونِهَا وَكَالَةً)).

(٢) "البرازية": كتاب للمضاربة. الفصل الثاني فيما يملك المضارب وما لا يملك. نوع فيما له أن يعمل به ٨١/٦. باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٧/٧.

ولو مات رب المال والمال نَقَدَ تبطل في حق التصرف، ولو غرضاً تبطل في حق المسافرة لا التصرف، فله بيعه بعرض وتقد. (و) بالحكم (بلحوق المالك مُرتداً، فإن عادَ بعد لحوقه مسلماً فالمضاربة على حالها) حُكِمَ بلحاقيه أم لا، "عناية"<sup>(١)</sup>.

(بخلاف الوكيل)؛ لأنه لا حق له، بخلاف المضارب، (ولو ارتدَّ المضارب فهي على حالها، فإن مات، أو قُتِلَ، أو لحق بدار الحرب وحُكِمَ بلحاقيه بطلت)، وما تصرف نافذ، وعهدته على المالك عند "الإمام"، "بحر"<sup>(٢)</sup>. (ولو ارتدَّ المالك .....).

[٢٨٧٠٤] (قوله: المسافرة) أي: إلى غير بلد رب المال، "ط"<sup>(٣)</sup> عن "البرازية"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٧٠٥] (قوله: فإن عادَ إلخ) ينبغي أن يكون هذا إذا لم يُحَكَمَ بلحاقيه، أما إذا حُكِمَ بلحاقيه<sup>(٥)</sup> فلا تعود المضاربة لأنها بطلت كما هو ظاهر عبارة "الإنفاي" في "غاية البيان"، لكن في "العناية"<sup>(٦)</sup>: ((أنَّ المضاربة تعود، سواء حُكِمَ بلحاقيه أم لا))، فتأمل، "رمل".

[٢٨٧٠٦] (قوله: بخلاف الوكيل) أي: لو ارتدَّ مُوَكَّلُهُ ولحق ثم عادَ فلا تبقى الوكالة على حالها، والفرق أن محلَّ التصرف خرج عن ملك المُوَكَّل ولم يتعلق به حق الوكيل، فلذا قال: ((لأنه إلخ))، "س".

[٢٨٧٠٧] (قوله: بخلاف المضارب) فإنَّ له حقاً، فإذا عادَ المالك فهي على حالها.

[٢٨٧٠٨] (قوله: ولو ارتدَّ) مُحَرَّرُ قوله: ((وبلحوق<sup>(٧)</sup>)).

(١) "العناية": كتاب للمضاربة: فصل في العزل والقسمه ٤٣٥/٧ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٢) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٨/٧ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٣٦٩/٣ بتصرف.

(٤) "البرازية": كتاب للمضاربة - الفصل الثاني فيما يملك المضارب وما لا يملك - نوع فيما له أن يعمل ٨١/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "الأصل" و"ر": ((بلحوق)).

(٦) "العناية": كتاب للمضاربة: فصل في العزل والقسمه ٤٣٥/٧ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٧) في "الأصل" و"ر" و"أ": ((وبالبحوق)).

فقط) أي: ولم يلحق (فتصرفه) أي: المضارب (موقوف)، ورده المرأة<sup>(١)</sup> غير مؤثرة<sup>(٢)</sup>. (وينعزل بعزله؛ لأنه وكيل (إن علم به) بخبر رجلين مطلقاً، أو فصولي عدل، أو رسول مُمَيَّز، (والآ) يعلم (لا) ينعزل، (فإن علم) بالعزل ولو حكماً كموت المالك ولو حكماً (والمال عروض) هو هنا ما كان خلافاً جنس رأس المال، .....  
.....

[٢٨٧٠٩] (قوله: فقط) على هذا لا فرق بين المالك والمضارب، فلو قال: ويلحق أحدهما، ثم قال: ولو ارتد أحدهما فقط إلخ لكان أحصَرَ وأظهر، تأمل. لكن الفرق أنه إذا ارتد المضارب فتصرفه نافذ.

[٢٨٧١٠] (قوله: غير مؤثرة) سواء كانت هي صاحبة المال أو المضاربة، إلا أن تموت أو تلحق بدار الحرب، فيحكم بلحاقها؛ لأن ردّها لا تؤثر في أملاكها، فكذا في تصرفاتها، "منح"<sup>(٣)</sup>. ق/٤٨٤ب

[٢٨٧١١] (قوله: ولو حكماً) أي: ولو العزل حكماً، فلا ينعزل في الحكمي إلا بالعلم، بخلاف الوكيل حيث ينعزل في الحكمي وإن لم تعلم، كذا قالوا. فإن قلت: ما الفرق بينهما؟

قلت: قد ذكرنا أن الفرق بينهما أنه لا حق له، بخلاف المضارب، "منح"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٧١٢] (قوله: ولو حكماً) أي: كارتداده<sup>(٥)</sup> مع الحكم<sup>(٦)</sup> بلحاقيه، "س".

(١) في "و" زيادة: ((لأنها لا تقتل فلم تنعقد بسبب التلف في حقها))، من الشرح.

(٢) ((وردة للمرأة غير مؤثرة)) من المتن في "و".

(٣) "المنح": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢/١١٨ق/١، نقلاً عن "الجوهر".

(٤) "المنح": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢/١١٨ق/١.

(٥) ((أي: كارتداده)) ليست في "الأصل" و"ر"، والمقولة ساقطة من "ت".

(٦) في "الأصل" و"ر": ((بالحكم)) بدل ((مع الحكم)).

فالدَّراهمُ والدَّنَانِيرُ هنا جنسانِ، (باعها) ولو نسيئةً وإنَّ نَحَاهُ عنها، (ثمَّ لا يتصرَّفُ في تَمَّيَّهَا)، ولا في نقدٍ من جنسِ رأسِ مالِهِ، ويُبدَّلُ خلافةً به استحساناً؛ .....

[٢٨٧١٣] (قوله: فالدَّراهمُ) التَّفْرِيعُ غيرُ ظاهرٍ، فالأولى الولو كما في "البحر"<sup>(١)</sup> و"المنح"<sup>(٢)</sup>.

[٢٨٧١٤] (قوله: جنسانِ) فإنَّ كان رأسُ المالِ دراهمَ وعزَّلَهُ ومعه دنانيرُ له يبيَّعُها بالدَّراهمِ استحساناً، "منح"<sup>(٣)</sup>. وانظر ما مرَّ في البيعِ الفاسدِ<sup>(٤)</sup> عند قول "المصنَّف": ((والدَّراهمُ والدَّنَانِيرُ جنسٌ)).

[٢٨٧١٥] (قوله: باعها) أي: له يبيَّعُها، ولا يَمْتَنَعُ العزْلُ من ذلك، "إتقاني".

[٢٨٧١٦] (قوله: عنها) أي: عن النسيئة، كما لا يصحُّ نَهْيُهُ عن المُسَافَرَةِ في الرِّوَايَاتِ المشهُورَةِ، وكما لا يملكُ عزَّلَهُ لا يملكُ تَخْصِيصَ الإِذْنِ؛ لأنَّه عَزَّلَ من وجهٍ، "بحر"<sup>(٥)</sup> عن "النهاية"، وسيأتي<sup>(٦)</sup>.

[٢٨٧١٧] (قوله: ويُبدَّلُ) لا حاجةً إليه؛ لفَهْمِهِ بما قبلَهُ حيثُ بيَّنَ المُرادَ من العُرُوضِ هنا قريباً<sup>(٧)</sup>، وأنَّ الدَّراهمَ والدَّنَانِيرَ جنسانِ.

[٢٨٧١٨] (قوله: خلافةً به) أي: له أنْ يُبدَّلَ خلافاً لرأسِ المالِ من التَّقدِيرِ برأسِ [٢/٣٢٢٥/٣] المالِ. قال في "البحر"<sup>(٨)</sup>: ((وإنَّ كان رأسُ المالِ دراهمَ وعزَّلَهُ ومعه دنانيرُ يبيَّعُها بالدَّراهمِ استحساناً))، "مدني".

(١) "البحر": كتاب المضاربة. باب للمضارب يضارب ٢٦٨/٧.

(٢) "المنح": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ١١٨٣/٢.

(٣) "المنح": كتاب المضاربة. باب للمضارب يضارب ١١٨٣/٢، وليس فيه قوله: ((بالدَّراهمِ استحساناً)).

(٤) المتولدة [٢٣٤٧٧] قوله: ((والدَّراهمُ والدَّنَانِيرُ جنسٌ واحدٌ)).

(٥) "البحر": كتاب المضاربة. باب للمضارب يضارب ٢٦٨/٧.

(٦) ص ٢٥٣. "در".

(٧) في الصحيفة السابقة "در".

(٨) "البحر": كتاب المضاربة. باب للمضارب يضارب ٢٦٨/٧.

لَوْجُوبِ رَدِّ جَنْبِيهِ، وَلِيُظْهَرَ الرَّيْبُ، .....

[٢٨٧١٩] (قوله: «لَوْجُوبِ الْإِلْحِ») أي: «إِنْ امْتَنَعَ الْمَالِكُ مِنْ اخْتِذِ<sup>(١)</sup> خِلَافِ الْجَنْبِي كَمَا يُفِيدُهُ مَا قَدَّمْنَا<sup>(٢)</sup>» عَنْ «الْإِتْقَانِ».

مطلب: أعطاه دنانير مضاربة، ثم تقاسما له أن يأخذ دنانير<sup>(٣)</sup>

(فرغ)

قال في «الفتية»<sup>(٤)</sup> من المضاربة: ((أعطاه دنانير مضاربة، ثم أراد القسمة له أن يستوي دنانير، وله أن يأخذ من المال بقيمتها، وتعتبر قيمتها يوم القسمة لا يوم الدفع)) اهـ. وفي «شرح الطحاوي» من المضاربة: ((ويضمن لرب المال مثل ما له وقت الخلاف))، «يرى»<sup>(٥)</sup> في بحث القول في قمن المثل.

وهذه فائدة طالما توقفت فيها، فإن رب المال يدفع دنانير مثلا بعدد مخصوص، ثم تغلو قيمتها ويهدأ أخذها عددا لا بالقيمة، تأمل.

والذي يظهر من هذا: أنه لو علم عدد المدفوع ونوعه فله أخذه، ولو أراد أن يأخذ قيمته من نوع آخر يأخذه بالقيمة الواقعة يوم الخلاف، أي: يوم النزاع والخصاص، وكذا إذا لم يعلم نوع المدفوع كما يقع كثيرا في زماننا، حيث يلغى أنواعا ثم مجهل، فيضطر إلى أخذ قيمتها لجهايتها، فيأخذ بالقيمة يوم الخصام، والله أعلم، تأمل.

(قوله: «كَمَا يُفِيدُهُ مَا قَدَّمْنَا عَنْ «الْإِتْقَانِ»») ليس فيما قدّمنا عن «الإتقان» ما يفيد ما قاله.

(قوله: «فِيَاخُذُ بِالْقِيَمَةِ يَوْمَ الْخِصَامِ» فيه: أنه مع عدم العلم بنوع المدفوع لا يمكن القول بأخذ قيمته يوم الخصام؛ إذ هو فرغ معرفة نوعه.

(١) «أخذ») ليست في «ب» و«م»، والمقولة ساقطة من «أ».

(٢) في «الأصل»: «(قدّمناه))، وانظر للمقولة [٢٨٧٠٥] قوله: «(فإن عاد إلح))»، وانظر «التفهرات».

(٣) هذا المطلب من «ر».

(٤) «الفتية»: كتاب المضاربة. باب ما يصح من المضاربة ق ١٦٤/أ.

(٥) «عمد ذوي البصائر»: الفن الثالث: الجمع والفرق. القول في فن المثل ق ٢٥١/ب.

(ولا يملك المالك فسخها في هذه الحالة)، بل ولا تخصيص الإذن؛ لأنه عزل من وجه، "نهایة". (بمخلاف أحد الشريكين إذا فسح الشركة ومالها أمتعة) صح.  
(افتقرا وفي المال ديون وربح يُجبر المضارب على اقتضاء الديون)؛ إذ حينئذ يعمل بالأجرة، (والآ) ربح (لا) جبر؛ لأنه حينئذ متبرع، (و) يؤمر بأن .....

[٢٨٧٢٠] (قوله: في هذه الحالة) أي: حالة كون المال غرضاً؛ لأن للمضارب حقاً في الربح، "بحر"<sup>(١)</sup>.

[٢٨٧٢١] (قوله: صح) أي: الفسخ.

[٢٨٧٢٢] (قوله: على اقتضاء الديون) أي: طلبها من أربابها.

[٢٨٧٢٣] (قوله: إذ حينئذ عبارة "البحر"<sup>(١)</sup>): ((لأنه كالأجير، والربح كالأجرة، وطلب الدين من تمام تكملة العمل فيجبر عليه)).

[٢٨٧٢٤] (قوله: بالأجرة) و"<sup>(٢)</sup>ظاهرة ولو كان الربح قليلاً. قال في "شرح الملتقى"<sup>(٣)</sup>:

((ومفاده: أن نفقة الطلب على المضارب، وهذا لو الدين في المضرب، والآ ففي مال المضاربة)). قال في "المندية"<sup>(٤)</sup>: ((وإن طال سفر المضارب ومقامه حتى أتت النفقة في<sup>(٥)</sup> جميع الدين: فإن فضل على الدين حسب له النفقة مقدار الدين، وما زاد على ذلك يكون على المضارب، كذا في "المحيط"<sup>(٦)</sup>))، "ط"<sup>(٧)</sup>.

٤٨٩/٤

(١) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٨/٧.

(٢) الواو ليست في "ب" و"م".

(٣) "الدر الملتقى": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٣٣٢/٢، نقلاً عن القهستاني (هامش "جمع الأنهر").

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب المضاربة. الباب الثامن عشر في عزل المضارب وامتناعه عن التقاضي ٣٣٠/٤.

(٥) في "المندية" و"المحيط": ((على)) بدل ((في)).

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب المضاربة. الفصل الثالث عشر في المضارب يمتنع عن البيع وعن التقاضي حتى يجد ربها

١٩٢/١٨.

(٧) "ط": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٣٧٠/٣.

(يُوكِّلُ المَالِكَ عَلَيْهِ)؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ الْعَاقِدِ، (و) حِينَئِذٍ <sup>(١)</sup> (الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ وَالْمُسْتَبْذِعُ كَالْمُضَارِبِ) يُؤْمَرَانِ بِالْوَكِيلِ، (وَالْمُسْمَارُ يُجَبَّرُ عَلَى التَّقَاضِي)، وَكَذَا الدَّلَالُ؛ لِأَنَّهُمَا يَعْمَلَانِ بِالْأَجْرَةِ.

### (فَرَعٌ)

اسْتَوْجَرَ عَلَى أَنْ يَبِيعَ وَيَشْتَرِيَ لَمْ يَجْزُ؛ لِعَدَمِ قُدْرَتِهِ عَلَيْهِ، وَالْحِيلَةُ: أَنْ يَسْتَأْجِرَهُ مَدَّةً لِلخِدْمَةِ وَيَسْتَعْمِلَهُ فِي الْبَيْعِ، "زَلَعِي" <sup>(٢)</sup>. (وَمَا هَلْكَ مِنْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ يُصْرَفُ إِلَى الرِّيحِ)؛ لِأَنَّهُ تَبِعَ، (فَإِنْ زَادَ الْهَالِكُ عَلَى الرِّيحِ لَمْ يُضْمَنْ). وَلَوْ فَاسِدَةً. مِنْ عَمَلِهِ؛ .....  


---

[٢٨٧٢٥] (قَوْلُهُ: وَالْمُسْمَارُ) هُوَ الْمُتَوَسِّطُ بَيْنَ الْبَائِعِ وَالْمُشْتَرِي بِأَجْرِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُسْتَأْجَرَ.  
 [٢٨٧٢٦] (قَوْلُهُ: "زَلَعِي") وَتَمَامُ كَلَامِهِ <sup>(٣)</sup>: ((وَأَمَّا جَاوَزَتْ هَذِهِ الْحِيلَةُ لِأَنَّ الْعَقْدَ يَتَنَاوَلُ الْمَنْفَعَةَ، وَهِيَ مَعْلُومَةٌ بَيَانِ قَلْبِ الْمُدَّةِ، وَهُوَ قَادِرٌ عَلَى تَسْلِيمِ نَفْسِهِ <sup>(٤)</sup> فِي الْمُدَّةِ، وَلَوْ عَمِلَ مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ وَأَعْطَاهُ شَيْئًا لَا بَأْسَ بِهِ؛ لِأَنَّهُ عَمِلَ مَعَهُ حَسَنَةً فَجَاوَزَهُ خَيْرًا، وَبِذَلِكَ جَوَزَتِ الْعَادَةُ، وَمَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ <sup>(٥)</sup>)).

[٢٨٧٢٧] (قَوْلُهُ: وَلَوْ فَاسِدَةً) أَي: سَوَاءٌ كَانَتِ الْمُضَارَبَةُ صَحِيحَةً أَوْ فَاسِدَةً، وَسَوَاءٌ كَانَ الْهَالِكُ مِنْ عَمَلِهِ أَوْ لَا، "ح" <sup>(٦)</sup>.

[٢٨٧٢٨] (قَوْلُهُ: مِنْ عَمَلِهِ) يَعْنِي: الْمُسْلَطَ عَلَيْهِ عِنْدَ التَّجَارِ، وَأَمَّا التَّعَدِّي فَيُظْهَرُ أَنَّهُ يُضْمَنُ، "سَالِحَانِي".

(١) ((حَيْثُ ذُكِرَ)) مِنَ الْمَتْنِ فِي "و".

(٢) "بَيِّنُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ لِلْمُضَارِبَةِ. بَابُ الْمُضَارِبِ بِضَارِبٍ ٦٧/٥ بِتَصْرِفٍ.

(٣) عِبَارَةُ الزَّهَلِيِّ: ((وَهُوَ قَادِرٌ عَلَى تَسْلِيمِهِ نَفْسَهُ)).

(٤) قَوْلُهُ: ((مَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ الْخُ)) تَقْدِيمُ تَفْرِيجِهِ ٣٥١/٥ وَ ٤٥٣/١٣.

(٥) "ح": كِتَابُ الْمُضَارِبَةِ. بَابُ الْمُضَارِبِ بِضَارِبٍ ق ٣٢٩/ب.



لأنه أمين، (وإن قُسمَ الربحُ وبقِيَتِ المضاربةُ، ثم هَلَكَ المالُ أو بعضُهُ تَرَادَا الربحُ؛ لِيَأْخُذَ المالكُ رأسَ المالِ<sup>(١)</sup>)، وما فَضَلَ فهو بينهما، وإن نَقَصَ لم يُضْمَنْ؛ لِمَا مرَّ.  
ثم ذَكَرَ مفهومَ قوله: ((وَبَقِيَتِ المضاربةُ)) فقال: (وإن قُسمَ الربحُ وُقِسِحَتِ المضاربةُ) والمالُ في يَدِ المضاربِ<sup>(٢)</sup>، (ثم عَقَّداها فَهَلَكَ المالُ لم يَرَادَا وَبَقِيَتِ المضاربةُ)؛ لأنَّهُ عَقَّدَ جَدِيدًا، وهي الحِيلَةُ النَّافِعَةُ لِلْمُضَارِبِ.....

[٢٨٧٢٩] (قوله: فهو بينهما أي: بعد دَفْعِ<sup>(٣)</sup> الثَّفَقَةِ.

[٢٨٧٣٠] (قوله: لِمَا مرَّ<sup>(٤)</sup>) أي<sup>(٥)</sup>: من أَنَّهُ أمينٌ فلا يُضْمَنُ.

[٢٨٧٣١] (قوله: في يَدِ المضاربِ) مثْلُهُ في "العَزْمِيَّة" عن "صدر الشريعة"<sup>(٦)</sup>، وهو نَصٌّ على الْمُتَوَسَّعِ، وَإِلَّا فَبِالْأَوَّلَى إِذَا دَفَعَهُ لِرَبِّ المالِ بعدَ الفَسْخِ ثم اسْتَرْدَّه وَعَقَّدَا أُخْرَى.

[٢٨٧٣٢] (قوله: النَّافِعَةُ لِلْمُضَارِبِ) أي: لو خَافَ أَنْ يَسْتَرْدَّ مِنْهُ رَبُّ المالِ الربحَ بعدَ القِسْمَةِ بِسَبَبِ هَلَاكِ مَا بَقِيَ مِنْ رأسِ المالِ، وَعَلِمَ بِمَا مرَّ أَنْفَاءً<sup>(٧)</sup> أَنَّهُ لَا يَتَوَقَّفُ صِحَّةُ الحِيلَةِ على أَنْ يُسَلَّمَ المضاربُ رأسَ المالِ إِلَى رَبِّ المالِ، وتَقْيِيدُ "الرَّيْلَعِي"<sup>(٨)</sup> بِهِ اتِّفَاقِيٌّ كَمَا ثَبَتَ عَلَيْهِ "أَبُو السُّعُود"<sup>(٩)</sup>.

(١) في "د": ((ماله)).

(٢) ((والمال في يد المضارب)) من المتن في "و".

(٣) في "الأصل" و"ر" و"ت": ((دفع)) بالراء المهملة.

(٤) في الصحيحة نفسها "در".

(٥) ((أي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"ت".

(٦) "شرح الوقاية": كتاب المضاربة - باب المضارب يضارب ١٣٨/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٧) في المقولة السابقة.

(٨) "تبين الحقائق": كتاب المضاربة - باب المضارب يضارب ٦٨/٥.

(٩) "فتح المعين": كتاب المضاربة - باب المضارب يضارب ١٩٨/٣، وقال في نهاية المسألة: ((ومثله في "حواشي عزمي

زاده" عن "صدر الشريعة").

## ﴿فصل في المتفرقات﴾

(المُضَارَبَةُ لَا تَفْسُدُ بِذَنْعِ كُلِّ الْمَالِ أَوْ بَعْضِهِ)، تَقْيِيدُ "الْهُدَايَةِ"<sup>(١)</sup> بِالْبَعْضِ اتِّفَاقِيٍّ، "عِنَايَةً"<sup>(٢)</sup> (إِلَى الْمَالِكِ بِضَاعَةٍ، لَا مُضَارَبَةً)؛ لِمَا مَرَّ.....

## ﴿فصل في المتفرقات﴾

[٢٨٧٣٣] (قَوْلُهُ: لَا مُضَارَبَةَ) أَي: فَإِنَّمَا تَفْسُدُ، وَقَدْ تَبَيَّنَ "الزَّيْلَعِيُّ"<sup>(٣)</sup>. وَمَفْهُومُهُ: أَنَّهُ لَوْ دَفَعْتُ مُضَارَبَةً تَفْسُدُ الْأُولَى، مَعَ أَنَّ الَّذِي يَفْسُدُ هُوَ<sup>(٤)</sup> الثَّانِيَةُ لَا الْأُولَى، كَمَا فِي "الْهُدَايَةِ"<sup>(٥)</sup>. قَالَ فِي "الْبَحْرِ"<sup>(٦)</sup>: ((وَتَقْيِيدُهُ بِالْبِضَاعَةِ اتِّفَاقِيٍّ؛ لِأَنَّهُ لَوْ دَفَعَ الْمَالُ إِلَى رَبِّ الْمَالِ مُضَارَبَةً لَا تَبْطُلُ الْأُولَى بَلِ الثَّانِيَةُ؛ لِأَنَّ الْمُضَارَبَةَ تَتَعَقَّدُ شَرَكَةً عَلَى مَالِ رَبِّ الْمَالِ وَعَمَلِ الْمُضَارِبِ، وَلَا مَالَ هُنَا، فَلَوْ جَوَّزْنَاهُ يُؤَدِّي إِلَى قَلْبِ الْمَوْضُوعِ، وَإِذَا لَمْ يَصِحَّ يَبْقَى عَمَلُ رَبِّ الْمَالِ بِأَمْرِ الْمُضَارِبِ، فَلَا تَبْطُلُ الْأُولَى، كَذَا فِي "الْهُدَايَةِ"<sup>(٧)</sup>. وَبِهِ عُلِمَ أَنَّهَا بِضَاعَةٌ وَإِنْ سَمَّيْتَ مُضَارَبَةً؛ لِأَنَّ الشَّرَاءَ بِالْبِضَاعَةِ هُنَا الْإِسْتَعَانَةَ؛ لِأَنَّ الْإِبْضَاعَ الْحَقِيقِيَّ لَا يَتَأَثَّرُ هُنَا، وَهُوَ أَنْ يَكُونَ الْمَالُ لِلْمُبْضِعِ وَالْعَمَلُ مِنَ الْآخَرِ وَلَا يَنْبَغُ لِلْعَامِلِ، وَفُهُمَ مِنْ مَسْأَلَةِ الْكِتَابِ جَوَازُ الْإِبْضَاعِ مَعَ الْأَجْنَبِيِّ بِالْأُولَى)) اهـ.

[٢٨٧٣٤] (قَوْلُهُ: لِمَا مَرَّ<sup>(٨)</sup>) أَي: أَي: مِنْ أَنَّ الشَّيْءَ لَا يَنْصَرِفُ مِثْلَهُ.

(١) "الهداية": كتاب المضاربة. فصل فيما يفعله المضارب ٢١١/٣.

(٢) "العناية": كتاب المضاربة. فصل فيما يفعله المضارب ٤٤٢/٧ يتصرف (هائس) "تكملة فتح القدير".

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة. فصل: اعلم أن ما يفعله المضارب إلخ ٦٩/٥.

(٤) ((هو)) ليست في "ب" و"م".

(٥) "الهداية": كتاب المضاربة. فصل فيما يفعله المضارب ٢١١/٣.

(٦) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب. فصل: ولا تفسد للمضاربة بدفع المال إلخ ٢٦٩/٧.

(٧) "الهداية": كتاب المضاربة. فصل فيما يفعله المضارب ٢١١/٣.

(٨) ص ٢٣٢. ٢٣٢. "در".

(٩) ((أي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"٦".

(وإن أخذته أي: المالك المال (بغير أمر المضارب وباع واشترى بطلت إن كان رأس المال نقداً)؛ لأنه عامل لنفسه، (وإن صار عرضاً لا)؛ لأن النقص الصريح حيث لا يعمل، فهذا أولى، "عناية"<sup>(١)</sup>. ثم إن باع بعرض يقيت، وإن بنقده بطلت؛ لما مر. ...

[٢٨٧٣٥] (قوله: وإن أخذته) [٢٢٢٥/٣] حُذِرَ قوله: ((بدفع)). (١٤٨٥/١)

[٢٨٧٣٦] (قوله: وإن صار عرضاً) أي: في يده المضارب.

[٢٨٧٣٧] (قوله: ثم إن باع) أي: ما صار عرضاً.

[٢٨٧٣٨] (قوله: لما مر<sup>(٢)</sup>) أي<sup>(٣)</sup>: من أنه عامل لنفسه.

قال في الهامش: ((فلو باع - أي: رب المال - العوض بنقده، ثم اشترى عوضاً كان للمضارب حصّة<sup>(٤)</sup> من ربح العوض الأولى لا الثانية؛ لأنه لما باع العوض وصار المال نقداً في يده كان ذلك نقضاً للمضاربة، فشراؤه به<sup>(٥)</sup> بعد ذلك يكون<sup>(٦)</sup> لنفسه، ولو باع العوض بعروض

### ﴿فصل في المتفرقات﴾

(قول "المصنف": وباع واشترى) الواو بمعنى ((أو)) كما يفيد ما في "السندي".

(قول "المصنف": وإن صار عرضاً لا) قال "السندي" نقلاً عن "الزملي": ((استفيد من هذا جواز بيع رب المال عوض المضاربة، وهي واقعة الفتوى)) اهـ. ثم رأيت في "الكفاية" من باب الفراخ ما نصه: ((لو صار مال المضاربة جارية ليس لرب المال أن يطأها وإن لم يكن فيها ربح؛ لأن للمضارب حق التصرف فيها، ألا ترى أن رب المال لا يملك بيعها))، وأحالة إلى "الإيضاح"، فتأمل.

(١) "العناية": كتاب للمضاربة. فصل فيما يقوله المضارب ٤٤٢/٧ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٢) في الصحيفة نفسها "در".

(٣) ((أي)) ليست في "الأصل" و"ر"، والمقولة ساقطة من "ت".

(٤) في "ب" و"م": ((حصته)).

(٥) ((٩)) ليست في "الأصل" و"ر".

(٦) ((يكون)) ليست في "الأصل" و"ر".

(وإذا سافر) ولو يوماً (فطعامه، وشرائه، وكسوته، وركوبه) - بفتح الراء: ما يَرْكَبُ - ولو بكرة، (وكل ما<sup>(١)</sup> يحتاجه عادة) أي: في عادة التجار<sup>(٢)</sup> بالمعروف (في ما لها) لو صحيحة لا فاسدة؛ لأنه أجبر، فلا نفقة له كمستبضع، ووكيل، وشرط، "كافي"، وفي الأخير خلاف، .....

مثلاً، أو بمكيل، أو موزون وريح كان بينهما<sup>(٣)</sup> على ما شرطنا، "بحر"<sup>(٤)</sup>، و"منح"<sup>(٥)</sup> عن "المبسوط"<sup>(٦)</sup>)).

[٢٨٧٣٩] (قوله: ولو يوماً) لأن العلة في وجوب النفقة حبس نفسه لأجلها، فعلم أن<sup>(٧)</sup> ليس المراد بالسفر الشرعي، بل المراد أن لا يمكنه المبيت في منزله، فإن أمكن أن يعود<sup>(٨)</sup> إليه في ليلته<sup>(٩)</sup> فهو كالمبصر لا نفقة له، "بحر"<sup>(١٠)</sup>.

[٢٨٧٤٠] (قوله: ولو بكرة) بفتح الراء ومدّها وكسر المزة بعدها.

[٢٨٧٤١] (قوله: لأنه أجبر أي: في الفاسدة).

[٢٨٧٤٢] (قوله: خلاف) فإنه صريح في "النهاية" بوجوبها في مالي الشركة، "منح"<sup>(١١)</sup>، وجعله في "شرح المجمع" رواية عن "محمّد". وفي "الحامدية"<sup>(١٢)</sup> في كتاب الشركة عن "الترمذي"

(١) في "د": ((وكلما)).

(٢) ((أي: في عادة التجار)) ساقطة من "د".

(٣) في هامش "م": ((قوله: كان بينهما إلخ) لأن رب المال لا يمكن من نقض المضاربة ما دام للمال عروضاً) اهـ.

(٤) "البحر": كتاب المضاربة. باب للمضارب يضارب. فصل: ولا تفسد المضاربة بدفع المال إلخ ٢٦٩/٧ تصرف.

(٥) "المنح": كتاب المضاربة. فصل في للفرقات ١١٨/٢ ب - ١١٩/١.

(٦) "مبسوط السرخسي": كتاب المضاربة. باب عمل رب المال مع المضارب ٨٦/٢٢ - ٨٧ تصرف.

(٧) في "ب" و"م": ((أنه))، وما أثبتاه من "الأصل" و"ر" و"١" موافق لعبارة "البحر".

(٨) في "ب" و"م": ((أنه يعود))، وما أثبتاه من "الأصل" و"ر" و"١" موافق لعبارة "البحر".

(٩) في "ب" و"م": ((يلج))، وما أثبتاه من "الأصل" و"ر" و"١" موافق لعبارة "البحر".

(١٠) "البحر": كتاب المضاربة. باب للمضارب يضارب. فصل: ولا تفسد المضاربة بدفع المال إلخ ٢٦٩/٧ تصرف.

(١١) "المنح": كتاب المضاربة. فصل في للفرقات ١١٩/٢.

(١٢) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": ٩٢/١.

(وإن عمل في مصر سواءً وُلِدَ فيه أو اتَّخَذَهُ داراً (فَنَقَعَهُ فِي مَالِهِ) كدوائِهِ على الظَّاهِرِ، أما إذا نَوَى الإقامة بِمِصْرٍ ولم يَتَّخِذْهُ داراً فَلَهُ التَّغْفَةُ، "ابن مَلَك". ما لم يَأْخُذْ مَالاً؛ .....

على "المنح": ((أقول: ذَكَرَ في "القَاتِرْحَانِيَّة" عن "الخَانِيَّة"<sup>(١)</sup>: قَالَ "مُحَمَّدٌ" هَذَا اسْتِحْسَانًا<sup>(٢)</sup> اهـ، أي: وَجُوبُ نَفَقَتِهِ فِي مَالِ الشَّرِكَةِ، وَحَيْثُ عَلِمْتُ أَنَّهُ الِاسْتِحْسَانُ فَالْعَمَلُ عَلَيْهِ؛ لِمَا عَلِمْتُ أَنَّ الْعَمَلَ عَلَى الِاسْتِحْسَانِ إِلَّا فِي مَسَائِلَ لَيْسَتْ هَذِهِ مِنْهَا، "خَيْرُ الدِّينِ" عَلَى "الْمَنْحِ" اهـ.

[٢٨٧٤٣] (قَوْلُهُ: مَا لَمْ يَأْخُذْ مَالًا) يَعْنِي: لَوْ نَوَى الْإِقَامَةَ بِمِصْرٍ وَلَمْ يَتَّخِذْهُ داراً فَلَهُ التَّغْفَةُ، إِلَّا إِذَا كَانَ قَدْ أَخَذَ مَالًا الْمُضَارَبَةَ فِي ذَلِكَ الْمِصْرِ فَلَا نَفَقَةَ لَهُ مَا دَامَ فِيهِ، وَلَا يُغْفَى مَا فِيهِ مِنَ الْإِيجَارِ الْمُطْلَقِ بِالْإِلْغَاظِ. قَالَ فِي "الْبَحْرِ"<sup>(٣)</sup>: ((فَلَوْ أَخَذَ مَالًا بِالْكُوفَةِ وَهُوَ مِنْ أَهْلِ الْبَصْرَةِ، وَكَانَ قَدِيمَ الْكُوفَةِ مُسَافِرًا فَلَا نَفَقَةَ لَهُ فِي الْمَالِ مَا دَامَ بِالْكُوفَةِ<sup>(٤)</sup>، فَإِذَا خَرَجَ مِنْهَا مُسَافِرًا فَلَهُ التَّغْفَةُ حَتَّى يَأْتِيَ الْبَصْرَةَ؛ لِأَنَّ خُرُوجَهُ لِأَجْلِ الْمَالِ، وَلَا يُفْقُ مِنْ الْمَالِ مَا دَامَ بِالْبَصْرَةِ؛ لِأَنَّ الْبَصْرَةَ وَطَنٌ أَصْلِيٌّ لَهُ، فَكَانَ<sup>(٥)</sup> إِقَامَتُهُ فِيهِ لِأَجْلِ الْوَطَنِ لَا لِأَجْلِ الْمَالِ، فَإِذَا خَرَجَ مِنَ الْبَصْرَةِ لَهُ أَنْ يُفْقُ مِنَ الْمَالِ إِلَى أَنْ يَأْتِيَ الْكُوفَةَ؛ لِأَنَّ خُرُوجَهُ مِنَ الْبَصْرَةِ لِأَجْلِ الْمَالِ، وَلَهُ أَنْ يُفْقُ أَيْضًا مَا أَقَامَ بِالْكُوفَةِ حَتَّى يَعُودَ إِلَى الْبَصْرَةِ؛ لِأَنَّ وَطَنَهُ بِالْكُوفَةِ كَانَ وَطَنَ إِقَامَتِهِ<sup>(٦)</sup>، وَأَنَّهُ يَبْطُلُ بِالسَّفَرِ، فَإِذَا عَادَ إِلَيْهَا وَلَيْسَ لَهُ بِهَا وَطَنٌ فَكَانَ<sup>(٧)</sup> إِقَامَتُهُ فِيهَا لِأَجْلِ الْمَالِ، كَذَا فِي "الْبِدَائِعِ"<sup>(٨)</sup>

(١) "الخَانِيَّة": كِتَابُ الشَّرِكَةِ. فَصْلُ فِي شَرِكَةِ الْعَتَانِ ٦١٤/٣ (هَامِشُ الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ).

(٢) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"آ": ((اسْتِحْسَانًا)) بِالرَّفْعِ.

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْمُضَارَبَةِ. بَابُ الْمُضَارَبِ بِضَارِبٍ. فَصْلٌ: وَلَا تُفْسَدُ الْمُضَارَبَةُ بِدَفْعِ الْمَالِ إِخْ ٢٦٩/٧.

(٤) فِي "ب" وَ"م": ((بِالْكُوفَةِ))، وَمَا أُتْبِئْتَهُ مِنْ "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"آ" مُوَافِقٌ لِعِبَارَةِ "الْبَحْرِ" وَ"الْبِدَائِعِ".

(٥) فِي "ب" وَ"م": ((فَكَانَتْ))، وَمَا أُتْبِئْتَهُ مِنْ "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"آ" مُوَافِقٌ لِعِبَارَةِ "الْبَحْرِ" وَ"الْبِدَائِعِ".

(٦) فِي "ب": ((أَمَانَةٍ))، وَفِي "م": ((قَانَةٍ))، وَمَا أُتْبِئْتَهُ مِنْ "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"آ" هُوَ الصَّوْلُبُ لِلْمُوَافِقِ لِمَا فِي "الْبَحْرِ" وَ"الْبِدَائِعِ".

(٧) فِي "ب" وَ"م": ((كَانَتْ))، وَمَا أُتْبِئْتَهُ مِنْ "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"آ" مُوَافِقٌ لِعِبَارَةِ "الْبَحْرِ" وَ"الْبِدَائِعِ".

(٨) "الْبِدَائِعِ": كِتَابُ الْمُضَارَبَةِ. فَصْلٌ: وَأَمَّا حُكْمُ اخْتِلَافِ الْمُضَارِبِ وَرَبِّ الْمَالِ ١٠٦/٦.

لأنه لم يحتسب بماله، ولو سافر بماله وماله، أو خلط بإذن،.....

٤٩٠/ و"المحيط"<sup>(١)</sup> و"الفتاوى الظهرية"<sup>(٢)</sup> اهـ.

ويظهر منه<sup>(٣)</sup> أنه لو كان له وطن بالكوفة<sup>(٤)</sup> أيضاً ليس له الإنفاق إلا في الطريق، ورأيت التصريح به في "التاترخانية" من الخامس عشر.

[٢٨٧٤٤] (قوله: أو خلط إلخ) أو بعزف شائع كما قدمنا<sup>(٥)</sup> أنه لا يضمن به، تأمل.

[٢٨٧٤٥] (قوله: بإذن) أي: وتصير شركة ملك، فلا ثنائي المضاربة، ونظيره ما قدمناه<sup>(٦)</sup>: ((لو دفع إليه ألفاً نصفها قرض ونصفها مضاربة صغ، ولكل نصف حكم نفسه)) اهـ، مع أن المال مشترك شركة ملك، فلم يضر المضاربة<sup>(٧)</sup>، وبه ظهر أنه لا يثنائي ما قدمته "الشارح"<sup>(٨)</sup> عن "الكافي" من ((أنه ليس للشريك نفقة))، فافهم<sup>(٩)</sup>.

(١) "الهيوط البرهاني": كتاب المضاربة. الفصل الخامس عشر في نفقة المضارب ٢٠٣/١٨.

(٢) "الظهيرية": كتاب المضاربة. الفصل الثاني فيما يملكه المضارب من التصرفات ق ٢٤٢/ب.

(٣) في هامش "م": ((قوله: ويظهر منه إلخ) نقل "ط" عن "مكي" عن "اللبسوط" ما نصه: وإن تزوج امرأة واتخذها وطناً زالت نفقته من مال المضاربة؛ لأن مقامه بها بعد ما تزوج كان لأجل أهله بمنزلة وطنه الأصلي)) اهـ.

(٤) في "الأصل" و"ر" و"ق": ((في الكوفة)).

(٥) للمقولة [٢٨٦٤٩] قوله: ((وخلط بمال نفسه)) والتي بعدها.

(٦) للمقولة [٢٨٦٢٨] قوله: ((وهو معلوم للعاقبة)).

(٧) في "ب" و"م": ((فلم يضمن المضاربة))، وما أئنتاه من "الأصل" و"ر" و"ق"، قال في هامش "م": ((قوله: فلم يضمن المضاربة) لعل الصواب: فلم تظلل المضاربة، تأمل)) اهـ.

(٨) ص ٢٥٨. "در".

(٩) في هامش "ر": ((قوله: فافهم))، أشار به رداً على "ط" فإنه قال: قوله: أو خلط بإذن، فيه أن الخلط بالإذن يصير شريكاً والشريك لا ينفق على نفسه من مال الشركة على الراجح، كذا رأيته في بعض الموامش اهـ. وكتب المؤلف على طرته: الظاهر أن الشركة فيه شركة ملك لا تخرج المال عن كونه مضاربة، فإذا خلط بماله أو بمال غيره بالإذن وعمل فيهما في سفره لا يكون احتباسه لأحدهما فقط بل لكل منهما فتكون نفقته بالحصة كما لا ينزل (لنزلين)) اهـ.

أو بمالين لرجلين أنفق بالحصة، وإذا قديم ردّ ما بقي، "تجمع". ويضمن الزائد على المعروف، ولو أنفق من ماله ليرجع في ماله له ذلك، ولو هلك لم يرجع على المالك، (ويأخذ المالك قذر ما أنفق المضارب من رأس المال إن كان ثمة ربح، فإن استوفاه وفضل<sup>(١)</sup> شيء) من الربح (اقتسامه) على الشرط؛ لأن ما أنفق يجعل كالمالك، والمالك يصرف إلى الربح.....

[٢٨٧٤٦] (قوله: أو بمالين) أي<sup>(٢)</sup>: وإن كان أحدهما بضاعة فنقته في مال المضاربة، إلا أن يتفرغ للعمل في البضاعة فمن مال نفسه دون البضاعة، إلا إن أذن له المستبضع بالتفقه منها؛ لأنه متبرع، "ماترخائية" في الخامس عشر عن "المحيط"<sup>(٣)</sup>. وفيها عن "العتائية": ((ولو ربح المضارب من سفره بعد موت رب المال فله أن ينفق من المال على نفسه، وعلى الرقيق<sup>(٤)</sup>، وكذا بعد التهي، ولو كتب إليه إنهاؤه وقد صار المال نقداً لم ينفق في رجوعه)) اهـ.

[٢٨٧٤٧] (قوله: ولو هلك) أي: ماله.

[٢٨٧٤٨] (قوله: ويأخذ) أي: من الربح.

[٢٨٧٤٩] (قوله: من رأس) متعلق بـ ((أنفق)). و<sup>(٥)</sup>حاصل المسألة: أنه لو دفع له ألفاً مثلاً فأنفق المضارب من رأس المال مائة وربع مائة يأخذ المالك المائة الربح بدّل المائة التي أنفقها المضارب ليستوفي المالك جميع رأس ماله، فلو كان الربح في هذه الصورة مائتين يأخذ مائة بدّل [٢٢٣٥/٢] الثقة، ويقتسمان المائة الثانية.

(قوله: وإن كان أحدهما بضاعة فنقته في مال المضاربة) لا يظهر جمل جميع الثقة في مال المضاربة، بل نصفها فيه، ونصفها في مال نفسه.

(١) في "ط": ((أو فضل)).

(٢) ((أي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"٦".

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب للضاربة. الفصل الخامس عشر في نفقة للمضارب ٢٠٧/١٨. ٢٠٧ باختصار.

(٤) في "ر": ((الرقيق)).

(٥) الواو ليست في "الأصل" و"٦".

كما مر<sup>(١)</sup>، (وإن لم يظهر ربح فلا شيء عليه) أي: المضارب. (وإن باع المتاع مُرَابَعَةً حَسَبَ مَا أَنْفَقَ عَلَى الْمَتَاعِ مِنَ الْخُتْلَانِ، وَأَجْرَةَ السُّمَسَارِ، وَالْقَصَارِ، وَالصَّبَّاحِ، وَغَوِيهِ) بِمَا اعْتَدَى ضَمُّهُ، (ويقولُ) البائع: (قَامَ عَلَيَّ بِكَذَا، وَكَذَا يَضُمُّ إِلَى رَأْسِ الْمَالِ مَا يَوْجِبُ زِيَادَةً فِيهِ حَقِيقَةً، أَوْ حُكْمًا، أَوْ اعْتَادَهُ التُّجَّارُ) كَأَجْرَةِ السُّمَسَارِ، هَذَا هُوَ الْأَصْلُ، "نَهْيَةً". (لَا يَضُمُّ مَا أَنْفَقَهُ (عَلَى نَفْسِهِ)؛ لِعَدَمِ الزِّيَادَةِ وَالْعَادَةِ. (مُضَارِبٌ بِالتَّصْفِ شَرَى بِأَلْفِهَا بَرًّا) أَي: ثِيَابًا.....

[٢٨٧٥٠] (قَوْلُهُ: مِنَ الْخُتْلَانِ) قَالَ فِي "جَمْعَ الْبَحْرَيْنِ": ((وَالْخُتْلَانُ - بِالضَّمِّ -: الْخُتْلُ، مُصَدَّرٌ حَتْلَةً، وَالْخُتْلَانُ أَيْضًا: أَجْرَةٌ<sup>(١)</sup> مَا يُحْمَلُ)) اه، وَهُوَ الْمَرَادُ، "ط"<sup>(٢)</sup>.

[٢٨٧٥١] (قَوْلُهُ: حَقِيقَةً) كَالصَّبَّاحِ.

[٢٨٧٥٢] (قَوْلُهُ: أَوْ حُكْمًا) كَالْقِصَارَةِ.

[٢٨٧٥٣] (قَوْلُهُ: وَالْعَادَةُ) قَدْ سَبَقَ فِي الْمُرَابَعَةِ<sup>(١)</sup> أَنَّ الْعَبْرَةَ فِي الضَّمِّ لِعَادَةِ التُّجَّارِ<sup>(٢)</sup>، فَإِذَا

جَرَتْ بِضَمِّ ذَلِكَ يُضَمُّ، "ط"<sup>(٣)</sup>. ق ٤٨٥/ب

[٢٨٧٥٤] (قَوْلُهُ: أَي: ثِيَابًا) قَالَ فِي "الْبَحْرِ"<sup>(٤)</sup>: ((وَقَالَ "مُحَمَّدٌ" فِي "السِّيَرِ"<sup>(٥)</sup>: الْبَرُّ عِنْدَ

(قَوْلِ "الْمُصَنِّفِ": أَوْ حُكْمًا) مَعْلُومٌ مِنْ قَوْلِهِ سَابِقًا: ((وَعَوِيهِ)).

(١) قَوْلُهُ: ((وَالْهَالِكُ يُصَرَّفُ إِلَى الرَّبْحِ كَمَا تَرَى)) لَيْسَ فِي "د"، وَانْتَظِرْ ص ٢٥٤. "د".

(٢) فِي "ب" وَ"م": ((أَجْرَ)).

(٣) "ط": كِتَابُ الْمَضَارِبَةِ - فَصْلُ فِي الْمُتَفَرِّقَاتِ ٣/٣٧٢.

(٤) ١١٠/١٥ وما بعدها "د".

(٥) فِي "الْأَصْلِ": ((التَّحَارَةُ)).

(٦) "ط": كِتَابُ الْمَضَارِبَةِ - فَصْلُ فِي الْمُتَفَرِّقَاتِ ٣/٣٧٢.

(٧) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْمَضَارِبَةِ - بَابُ الْمَضَارِبِ بِضَارِبٍ - فَصْلٌ: وَلَا تُغْدُ الْمَضَارِبَةُ بِدَفْعِ الْمَالِ إلخ ٧/٣٧١.

(٨) انْظُرْ "شرح السير الكبير" للسرْحَمِيِّ: بَابُ الْإِسْتِثْنَاءِ فِي النُّقْلِ وَالْخَاصِ مِنْهُ ٢/٧٢٨ بِتَصْرِفٍ.



(وباعه بالقيين، وشرى بهما عبداً، فضاعا في يده) قبل تقدّمهما لبائع العبد (غريم المضارب) نصف الربح (رُبْعُهُما، و) غريم (المالك الباقي، و) يصير (رُبْعُ العبد) ملكاً (للمضارب) خارجاً عن المضاربة؛ لكونه مضموناً عليه، ومألّ المضاربة أمانة، وبينهما تناف، (وباقيه لها<sup>(١)</sup>، ورأس المال) جميع ما دفع المالك وهو (ألفان وخمسمائة، و<sup>(٢)</sup>) لكن (رائج) المضارب في بيع العبد (على ألفين) فقط؛ لأنه شراه بهما، (ولو بيع) العبد (بضعفيهما) بأربعة آلاف .....

أهل الكوفة: ثياب الكتان أو القطن، لا ثياب الصوف أو الحرّ، كذا في "المغرب"<sup>(٣)</sup> اهـ.  
[٢٨٧٥٥] (قوله: نصف الربح) لأنه ظهر فيها ربع ألف لنا صار المال نقداً، فإذا اشترى بالألفين عبداً صار مشتركاً، رُبْعُهُ للمضارب، والباقي لرب المال، فيكون مضموناً عليهما بالخصص.

[٢٨٧٥٦] (قوله: الباقي) ولكن الألفان يجبان جميعاً للبائع على المضارب، ثم يرجع المضارب على رب المال بألف وخمسمائة؛ لأنّ المضارب هو المباشِر للعقد، وأحكام العقد ترجع إليه، "إتقاني".

[٢٨٧٥٧] (قوله: لكونه علة لقوله: ((خارجاً)).

[٢٨٧٥٨] (قوله: وبينهما أي: بين المضمون والأمانة<sup>(٤)</sup>).

[٢٨٧٥٩] (قوله: لها) لأنّ ضمان رب المال لا يثاني المضاربة، "س".

[٢٨٧٦٠] (قوله: ولو بيع) أي: والمسألة بما لها.

(١) في "و": ((لهما)).

(٢) الواو من الشرح في "و".

(٣) "المغرب": مادة ((يزز)).

(٤) في "ب" و"م": ((أي: بين الضمان المفهوم من مضمون وبين الأمانة)).

(فَحِصَّتْهَا ثَلَاثَةُ آلَافٍ)؛ لِأَنَّ رُبْعَهُ لِلْمُضَارِبِ، (وَالرُّبْعُ مِنْهَا نِصْفُ الْأَلْفِ بَيْنَهُمَا)؛ لِأَنَّ رَأْسَ الْمَالِ أَلْفَانِ وَخَمْسَمِائَةٍ. (وَلَوْ شَرَى مِنْ رَبِّ الْمَالِ بِالْأَلْفِ عَبْدًا.....

[٢٨٧٦١] (قَوْلُهُ: فَحِصَّتْهَا) أَي: الْمُضَارِبَةُ.

[٢٨٧٦٢] (قَوْلُهُ: لِأَنَّ رُبْعَهُ) أَي: رُبْعَ الْعَبْدِ مِلْكًا لِلْمُضَارِبِ كَمَا تَقَدَّمَ<sup>(١)</sup>. وَفِي الْهَامِش:

((قَوْلُهُ: رُبْعَهُ وَهُوَ الْأَلْفُ)) اهـ.

[٢٨٧٦٣] (قَوْلُهُ: بَيْنَهُمَا) أَي: وَالْأَلْفُ يَخْتَصُّ بِهَا الْمُضَارِبُ كَمَا مَرَّ<sup>(٢)</sup>.

[٢٨٧٦٤] (قَوْلُهُ: عَبْدًا) أَي: قِيمَتُهُ أَلْفٌ، فَالْثَمَنُ وَالْقِيَمَةُ سَوَاءٌ، وَإِنَّمَا قُلْنَا ذَلِكَ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ فِيهِمَا فَضْلٌ - بَأَنِ اشْتَرَى رَبُّ الْمَالِ عَبْدًا بِالْأَلْفِ قِيمَتُهُ أَلْفَانِ، ثُمَّ بَاعَهُ مِنَ الْمُضَارِبِ بِالْفَقِيرِ بَعْدَمَا رَجَعَ الْمُضَارِبُ أَلْفًا - فَإِنَّهُ يُرَابِعُ عَلَى أَلْفٍ وَخَمْسِمِائَةٍ، وَكَذَا لَوْ الْفَضْلُ فِي قِيَمَةِ الْمَبِيعِ دُونَ الثَّمَنِ بَأَنِ كَانَ الْعَبْدُ يَسَاوِي أَلْفًا وَخَمْسَمِائَةٍ فَاشْتَرَاهُ رَبُّ الْمَالِ بِالْأَلْفِ وَبَاعَهُ مِنَ الْمُضَارِبِ بِالْفَقِيرِ فَإِنَّهُ يُرَابِعُ عَلَى أَلْفٍ وَمِائَتَيْنِ وَخَمْسِينَ،

(قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ فِيهِمَا فَضْلٌ) أَي: عَلَى رَأْسِ الْمَالِ، "بَحْر".

(قَوْلُهُ: فَإِنَّهُ يُرَابِعُ عَلَى أَلْفٍ وَخَمْسِمِائَةٍ) لِأَنَّا نَعْتَبِرُ الثَّمَنَ الْأَوَّلَ، وَذَلِكَ أَلْفٌ فِي حَقِّ رَبِّ الْمَالِ، وَحَصَّةُ الْمُضَارِبِ مِنَ الرُّبْحِ وَذَلِكَ خَمْسَمِائَةٍ، فَيَبِيعُهُ مُرَابِعَةً عَلَى أَلْفٍ وَخَمْسِمِائَةٍ. يَبَيِّنُ: أَنَّ الْأَلْفَ خَرَجَ عَنْ مِلْكِ رَبِّ الْمَالِ فِي تَمَرُّقِ الْعَبْدِ، فَيُعْتَبَرُ فِي بَيْعِ الْمُرَابَعَةِ، وَنِصْفُ الْأَلْفِ الَّتِي هِيَ الرُّبْعُ مِلْكُ رَبِّ الْمَالِ قَبْلَ الْبَيْعِ وَبَعْدَهُ فَلَا يُعْتَبَرُ، أَمَّا النِّصْفُ الَّذِي هُوَ حَصَّةُ الْمُضَارِبِ مِنَ الرُّبْحِ وَهُوَ خَمْسَمِائَةٌ دَرَجَ عَنْ مِلْكِ رَبِّ الْمَالِ إِلَى مِلْكِ الْمُضَارِبِ حَقِيقَةً بِإِزَاءِ هَذَا الْعَبْدِ، فَيُعْتَبَرُ. اهـ "غَايَةُ الْبَيَانِ". وَفِي "الْفُنْدِيقِ": ((الْمُضَارِبُ إِذَا اشْتَرَى مِنْ رَبِّ الْمَالِ، أَوْ رَبُّ الْمَالِ اشْتَرَى مِنَ الْمُضَارِبِ وَأَرَادَ أَنْ يَبِيعَ مُرَابِعَةً فَإِنَّهُ يَبِيعُ مُرَابِعَةً عَلَى أَقْلِ الثَّمَنَيْنِ وَحَصَّةِ الْمُضَارِبِ مِنَ الرُّبْحِ)) اهـ.

(١) فِي الصَّحِيفَةِ السَّابِقَةِ "دَرْ".

(٢) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

وكذا عكسه بأن شري عبداً قيمته ألف باللف فباعه منه بالفين<sup>(١)</sup> فالمسألة رابعة: قسماً لا يُراعى فيهما إلا على ما اشترى رب المال، وقسماً يُراعى فيهما<sup>(٢)</sup> عليه وعلى حصّة المضارب، وهذا إذا كان البائع رب المال، فلو كان المضارب فهو على أربعة أقسام أيضاً كما يأتي<sup>(٣)</sup>، وتماث في "البحر"<sup>(٤)</sup> عن "المحيط".

(قوله: وكذا عكسه) عبارة "البحر": ((وإذا كان في الثمن فضل على رأس المال، ولا فضل في قيمة السبيح، بأن اشترى رب المال عبداً باللف قيمته ألف باعه من المضارب بالفين فإنه يبيعه مُرابحةً على ألف، فهو كمسألة "الكتاب")).

(قوله: بأن شري عبداً قيمته ألف إلخ) حكم هذه الصورة كمسألة "المصنف".

(قوله: وتماث في "البحر" عن "المحيط") عبارة "المحيط": ((باب الرابحة بين رب المال والمضارب: أصله: أن المضارب إنما يبيع المشتري مُرابحةً على الثمن الذي استتم زواله عن ملك رب المال والمضارب، فأنما ما هو زائل من وجه دون وجه فلا يُعتبر زائلاً في الرابحة احتياطاً، والرابحة مبنية على الأمانة، منفقة عن القدر والحيانة، كالشكائب إذا اشترى شيئاً باللف ثم باعه من المولى بالفين فإنه يبيعه مُرابحةً على ألف؛ لأن ألف الأخرى لم يستتم زوالها عن ملك المولى والشكائب، فإنه بقي للمولى فيها حق ملك، فلم يُعتبر زائلاً في بيع الرابحة).

ثم المسائل على قسمين: إما أن كان المشتري في البيع الثاني هو المضارب، أو رب المال، وكل قسم على أربعة أوجه: إما أن كان في الثمن الثاني أو<sup>(٥)</sup> في السبيح فضل، أو لا فضل في كليهما، أو كان في أحدهما فضل في السبيح دون الثمن، أو في الثمن فضل دون السبيح.

(١) في النسخ جميعها: ((بالف))، وما أُنبتاه من "البحر" هو الصواب، والله أعلم، ورجحه في هامش "م".

(٢) ((فيهما)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٣) المقولة [٢٨٧٦٧] قوله: ((وكذا عكسه)).

(٤) انظر "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب. فصل: ولا تفسد المضاربة بدفع المال إلخ ٢٧١/٧.

(٥) نقول: سياق العبارة يقتضي أن تكون بالواو: ((وفي السبيح فضل)).

- أما القسم الأول لو اشترى رب المال عبداً بمحسمة وباعه من المضارب بألف المضاربة ولا فضل في البيع والشراء، بأن كان قيمة العبد ألفاً ورأس المال ألفاً، فإن باعه مأسومة باعه كيف شاء، وإن باعه مراحمة باعه على محسمة؛ لأن محسمة من الثمن لم يستتم زواله باعتبار القدين؛ لأنه إن زال عن ملك المضارب لم يزُلْ عن ملك رب المال، فإنه كان ملكاً له قبل الشراء من المضارب، وإنما خرج من ملك رب المال في ثمن العبد محسمة في البيع الأول، فبيعه مراحمة على ما خرج عن ملكه، ولو اشتراه بألف وقيمته ألف وباعه من المضارب بمحسمة ومال المضارب ألف فإنه يبيعه مراحمة على محسمة، وأما إذا كان في الثمن والبيع فضل على رأس المال، بأن اشترى رب المال عبداً بألف قيمته ألفان ثم باعه من المضارب بألفين بعدما عمل المضارب في ألف المضاربة وبيع فيها ألفاً فإنه يبيعه مراحمة على ألف ومحسمة؛ لأن ألفاً خرجت عن ملك رب المال بالبيع الأول فلا بد من اعتبارها، ومحسمة من الألف الربح، فحصة رب المال لم تزل عن ملكه؛ لأنها كانت ملكاً له قبل الشراء من المضارب، فيجب طردها، بقي محسمة أخرى حصّة المضارب من الربح لا بد من اعتبارها؛ لأنه يخرج عن ملك المضارب إلى رب المال ربةً وتصرّفاً، فيجب اعتبارها، فيجب ضم هذه المحسمة إلى الألف الخارجة عن ملك رب المال بالبيع الأول، فصار ألفاً ومحسمة، فبيعه مراحمة على ألف؛ لأنه خرج عن ملك رب المال في ثمنه محسمة، فاعتبرت في المراحمة، ومحسمة حصّة المضارب من الربح خرجت عن ملكه إلى ملك رب المال، وملك المضارب بإزالتها ربع العبد، فوجب اعتبارها، وما زاد عليها. وهو ألف. ملك رب المال قبل البيع، وبعده محسمة رأس ماله، ومحسمة ربح لم يخرج عن ملك أحد فلم يعتبر، فبقي المعتز ألفاً، فبيعه مراحمة على ألف، فأما إذا كان في الثمن فضل على رأس المال ولا فضل على رأس المال، ولا فضل في البيع بأن اشترى رب المال عبداً بألف قيمته ألف وباعه من المضارب بألفين فإنه يبيعه مراحمة على ألف؛ لأن ألفاً زال عن ملك رب المال وعن المضارب ربةً وتصرّفاً، فاستتم زواله باعتبار الثمين، فلا بد من اعتبارها، ومحسمة من الألف الباقية حصّة رب المال لم يستتم زوالها عن ملكه؛ لأنها كانت ملكاً له قبل الشراء وبعده ربةً، ومحسمة أخرى حصّة المضارب إن خرجت عن ملكه إلا أنه لم يملك بإزالتها شيئاً من ربة العبد، فإن جميع العبد مشغول برأس المال لا فضل فيه، وإنما استفاد بإزالتها ملك التصرف، وإذا لم يملك المضارب بحصته شيئاً من العبد لا يُعتبر حصته في المراحمة، وجعل كأنها لو توت -

= كتن اشترى عبداً وزاد الأجنبي للبائع خمسمائة وسلمها إلى البائع فالمشتري يبيع مائة على ألف، ولا يبيع مائة على ألف وخمسمائة؛ لأنه لم يملك تلك الخمسمائة شيئاً من العبد، ولو اشتراه رب المال بخمسمائة فباعه من المضارب بالقرين يبيعه مائة على خمسمائة؛ لأن خمسمائة خرجت عن ملك رب المال، فلا بد من اعتبارها، وبقي ألف وخمسمائة، فالت كانت ملك رب المال، وخمسمائة من رأس المال، وخمسمائة ربح إن زال عن ملك المضارب، إلا أنه لم يستفد بإزالتها شيئاً من ربة العبد، فلا يعتز، فأما إذا كان في السبع فضل دون الثمن، بأن كان العبد يساوي ألفاً وخمسمائة، فاشتراه رب المال بألف فباعه من المضارب بألف يبيعه المضارب مائة على ألف ومائتين وخمسين؛ لأن ألفاً خرجت عن ملك رب المال لم يزل عن ملكه فلم يعتز، وخمسمائة حصّة المضارب من الربح فلم يملك بما إلا مائتين وخمسين؛ لأن نصف الربح في العبد مائتان وخمسون، فاعتز ذلك القدر مع ألف.

وأما القسم الثاني: فالوجه الأول منه - وهو ما إذا لم يكن فضل في السبع والثمن - بأن اشترى المضارب عبداً بخمسمائة قيمته ألف فباعه من رب المال بألف فإنه يبيعه مائة على خمسمائة؛ لأن الخمسمائة التي نقدها المضارب الأجنبي خرجت عن ملك رب المال والمضارب، وخمسمائة أخرى لم يزل عن ملك رب المال ربة، فلم يستفد زوالها عن ملكه، فلم يعتز زائلاً، وإن فيها فضل بأن اشترى المضارب عبداً يساوي ألفين بألف وباعه من رب المال بالقرين فإنه يبيعه مائة على ألف وخمسمائة؛ لأنه استتم زوال ألف وخمسمائة عن ملك رب المال بشراء المضارب ونقدها الأجنبي: ألف من رأس المال وخمسمائة حصّة المضارب من الربح؛ لأنه استفاد بإزالتها ربعاً من ربة العبد، بقيت خمسمائة حصّة رب المال من الربح ملكاً له ربة، وصار كما لو كان المشتري هو المضارب من رب المال، وإن كان الفضل في الثمن دون السبع بأن اشترى المضارب عبداً بألف قيمته ألف فباعه من رب المال بالقرين يبيعه مائة على ألف وخمسمائة؛ لأنه زال عن ملك رب المال ألف وخمسمائة: ألف بشراء المضارب وخمسمائة بشراؤه، وهو حصّة المضارب من الربح وقد ملك بإزالتها عبداً ربة وتصرفاً، إلا أنه ملك الربة بشراء المضارب - وشراؤه كشراؤه بنفسه؛ لأنه وكيله - وملك التصرف بشراؤه من المضارب. ولو اشتراه المضارب بخمسمائة فباعه رب المال<sup>(١)</sup> بألفي درهم فباعه رب المال مائة على ألف، واعتز به على نحو =

(١) نقول: سياق العبارة يقتضي أن تكون بإضافة ((من)): ((فباعه من رب المال)).

شراءه) ربُّ المالِ (بنصفه رابح بنصفه)، وكذا عكسه؛ لأنَّه وكيله، ومنه علِمَ جوازُ  
شراءِ المالكِ من المضاربِ وعكسه. ....

[٢٨٧٦٥] (قوله: شراءه) صفةٌ ((عبدًا)).

[٢٨٧٦٦] (قوله: رابح) جوابُ ((لو)).

[٢٨٧٦٧] (قوله: وكذا عكسه) وهو ما لو كان البائعُ المضاربَ والمسالمةُ بحالها، بأنْ  
شَرى ربُّ المالِ بالعَلَبِ عبدًا شراءَ المضاربِ بنصفه ورأسُ المالِ ألف، فإنَّه يُرابِحُ بنصفه، وهذا  
إذا كانت<sup>(١)</sup> قيمته كالثمن لا فَضْلَ فيهما، ومثله لو الفضلُ في القيمةِ فقط، أمَّا لو كان فيهما

= ما مرَّ، وإن كان الفضلُ في السبيعِ دونَ الثمنِ بأنْ اشترى عبدًا بألفٍ قيمته ألفان ثم باعَهُ بألفٍ من ربِّ  
المالِ فإنَّه يبيعهُ مُرابحةً على ألفٍ؛ لأنَّ الزائِلَ عن مِلْكِهِ هذا القُدْرُ كما لو كان المشتري هو المضاربُ.

فالحاصلُ في هذه المسائل: أنَّه متى كان شراءُ المضاربِ بأقلَّ مِنَ الثمنينِ فإنَّ كان للمضاربِ  
حصَّةً ضمَّها إلى أَقلِّ الثمنينِ، ومتى اشترى ربُّ المالِ باعَهُ على أَقلِّ الثمنينِ ويضمُّ إليه حصَّةَ المضاربِ،  
ولو ملَّكَ ربُّ المالِ بغيرِ شيءٍ فباعَهُ من المضاربِ لا يبيعهُ مُرابحةً حتَّى يُبيِّنَ أنَّه اشتراه من ربِّ المالِ؛  
لأنَّ المضاربَ يبيعهُ لربِّ المالِ، وربُّ المالِ لا يملكُ بيعه مُرابحةً، وكذا المضاربُ؛ وذلك لأنَّ الثمنَ إنْ  
زالَ عن مِلْكِ المضاربِ لم يُزَلَّ عن مِلْكِ ربِّ المالِ، فلا يُحتَرِزُ زائلاً احتياطاً.

اشترى المضاربُ عبدًا بألفٍ وباعَهُ من ربِّ المالِ بألفينِ ثم باعَهُ ربُّ المالِ من أجنبيٍّ مُساوِمةً  
بثلاثةِ آلافٍ، ثم اشتراه المضاربُ من الأجنبيِّ بألفينِ لم يَبِعْهُ مُرابحةً عند "أبي حنيفة"، وعندَّهما: يبيعهُ  
مُرابحةً بألفينِ، وهذا بناءً على أنَّه يطرُحُ الرِّبْحَ الحاصلَ للمشتري الآخِرِ مِنَ الثمنِ الآخِرِ في القَدْرِ المتوسطِ  
عنده، وعندَّهما لا يطرُحُ كما في مسألةِ مرث في البيوعِ، وهي: ما إذا اشترى ثوباً بعشرةِ وباعَهُ بعشرينِ، ثم  
اشتراه بعشرةِ فإنَّه لا يبيعهُ عند "أبي حنيفة"، وعندَّهما: يبيعهُ مُرابحةً على عشرة؛ لأنَّ عنده إذا طَرَحَ الرِّبْحَ  
من هذا الثمنِ لم يَبَقْ شيءٌ من ثَمَنِه، وعندَّهما لا يطرُحُ الرِّبْحَ)) انتهى.

(قوله: ومثله لو الفضلُ في القيمةِ إلخ) لعلَّه: في الثمنِ، وقوله: ((أو في الثمنينِ)) حُتُّه: أو في القيمةِ،  
وعبارةُ "البحر" كما دُكِّرتُ.

(١) في "الأصل" و"ر" و"ا" ((كان)).

(ولو شَرَى بِأَلْفِهَا عَبْدًا قِيمَتُهُ أَلْفَانِ، فَقَتَلَ الْعَبْدُ رَجُلًا خَطَأً فَثَلَاثَةُ أَرْبَاعِ الْفِدَاءِ عَلَى الْمَالِكِ، وَزُبْعُهُ عَلَى الْمُضَارِبِ) عَلَى قَدْرِ مِلْكِيهِمَا، (وَالْعَبْدُ يَخْدُمُ الْمَالِكَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَالْمُضَارِبُ يَوْمًا)؛ خُرُوجِهِ عَنِ الْمُضَارِبَةِ بِالْفِدَاءِ؛ لِلتَّنَاقِي .....  


---

فَضَّلَ، أَوْ فِي التَّنْزِي فَقَطْ فَإِنَّهُ يُرَابِعُ عَلَى مَا اشْتَرَى بِهِ الْمُضَارِبُ وَحَصَّةَ الْمُضَارِبِ، وَبِهِ عَلِمَ أَنَّ الْمَسْأَلَةَ رِبَاعِيَّةٌ أَيْضًا، وَتَمَامُهُ فِي "الْبَحْرِ"<sup>(١)</sup>.

[٢٨٧٦٨] (قَوْلُهُ: وَلَوْ شَرَى) أَي: مَنْ مَعَهُ أَلْفٌ بِالنِّصْفِ كَمَا قَيَّدَ بِهِ فِي "الْكَنْز"<sup>(٢)</sup>.  
 [٢٨٧٦٩] (قَوْلُهُ: بِالْفِدَاءِ) لِأَنَّهُ لَمَّا صَارَ الْمَالُ عَيْنًا وَاحِدًا ظَهَرَ الرِّبْحُ، وَهُوَ أَلْفٌ بَيْنَهُمَا وَأَلْفٌ لِرَبِّ الْمَالِ، فَإِذَا فُذِيَ خَرَجَ عَنِ الْمُضَارِبَةِ؛ لِأَنَّ نَصِيبَ الْمُضَارِبِ صَارَ مَضْمُونًا عَلَيْهِ، وَنَصِيبُ رَبِّ الْمَالِ صَارَ لَهُ بِقَضَاءِ الْقَاضِي بِالْفِدَاءِ عَلَيْهِمَا، وَإِذَا خَرَجَ عَنْهَا بِالذَّفْعِ أَوْ بِالْفِدَاءِ يَخْدُمُهُمَا<sup>(٣)</sup> عَلَى قَدْرِ مِلْكِيهِمَا، "بَحْر"<sup>(٤)</sup>.

٤٩١/٤ والفرق بين هذا وبين ما مرَّ<sup>(٥)</sup> حيث لا يخرج هناك ما خصَّ ربُّ المال عن المضاربة، وهنا يخرج: أنَّ الواجب هناك ضمان التجارة، وهو لا بُدَّ مِنَ الْمُضَارِبَةِ، وَهنا ضمان الجناية، وهو ليس من التجارة في شيء، فلا يَتَقَيَّ عَلَى الْمُضَارِبَةِ، "كفاية"<sup>(٦)</sup>.

(قَوْلُهُ: وَإِذَا خَرَجَ عَنْهَا بِالذَّفْعِ أَوْ بِالْفِدَاءِ غَرَمَا إِيَّاهُ) عِبَارَةُ "الْبَحْرِ": ((يَخْدُمُهُمَا إِيَّاهُ))، وَلَا مَعْنَى لِقَوْلِهِ: ((بِالذَّفْعِ)).  


---

(١) انظر "البحر": كتاب المضاربة. باب للمضارب يضارب. فصل: ولا تغسد المضاربة بدفع المال إلخ ٢٧١/٧. ٢٧٢ نقلًا عن "المحيط".

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب المضاربة. باب للمضارب يضارب ١٧٨/٢.

(٣) في "ب" و"م": ((غَرَمَا)) بدل ((يَخْدُمُهُمَا))، وما أُثْبِتَ مِنْ "الأصل" و"ز" و"ت" هو الصواب للوافق لعبارة "البحر"، وقد بُدِّلَ عَلَيْهِ الرَّافِعِي رَحِمَهُ اللَّهُ، وَهُوَ الَّذِي رَوَّجَهُ فِي هَامِشِ "م".

(٤) نقول: ما في "البحر" منقول عن الزيلعي بتصريف، ولراجع العبارة في "تبيين الحقائق": ٧٤/٥، وانظر "البحر": كتاب المضاربة. باب للمضارب يضارب. فصل: ولا تغسد المضاربة بدفع المال إلخ ٢٧٢/٧.

(٥) ص-٢٦٢ وما بعدها "در".

(٦) "الكفاية": كتاب للمضاربة. فصل فيما يفعله للمضارب ٤٤٦/٧ بتصريف (ذيل "تكملة فتح القدير").

كما مر. ولو اختار المالك الدفع والمضارب الفداء فله ذلك؛ لتوهم الربح حينئذ.  
(اشترى بالفيها عبداً وهلك الثمن قبل التقيد للبائع لم يضمن؛ لأنه أمين، بل (دفع  
المالك) للمضارب (ألفاً أخرى، ثم وثم) أي: كلماً هلك دفع أخرى<sup>(١)</sup> إلى غير  
نهاية، (ورأس المال جميع ما دفع)، .....

[٢٨٧٧٠] (قوله: كما مر<sup>(٢)</sup>) أي: قريباً من أن ضمان المضارب يُباني المضاربة، "س".

[٢٨٧٧١] (قوله: ولو اختار المالك الدفع إلخ) قال في "البحر"<sup>(٣)</sup>: ((قيد بقوله: قيمته  
الفان لأنه لو كانت قيمته ألفاً فتدبر الحناية إلى رب المال؛ لأن الرتبة على ملكه لا ملك  
للمضارب فيها، فإن اختار رب المال الدفع والمضارب الفداء مع ذلك فله ذلك؛  
[٢/٢٢٣د/ب] لأنه يستقي بالفداء مال المضاربة، وله ذلك؛ لأن الربح يؤهم، كذا في  
"الإيضاح" اه، ونحوه في "غاية البيان".

ولا يخفى أن الربح في مسألة "المن" محقق، بخلاف هذه، فقد علل لغير مذكور، على  
أن الظاهر أنه في مسألة "المن" لا يتفرّد أحدهما بالخيار؛ لكون العبد مشتركاً، يدل عليه<sup>(٤)</sup>  
ما في "غاية البيان": ((ويكون الخيار لهما جميعاً إن شاء<sup>(٥)</sup> فدياً، وإن شاء<sup>(٥)</sup> دفعاً))، فتأمل.  
[٢٨٧٧٢] (قوله: ما دفع) فلا يظهر الربح إلا بعد استيفاء المالك الكل، لكن المضارب  
لا يُربح إلا على ألف كما مر<sup>(٦)</sup>.

(قوله: إن شاء فدياً، وإن شاء دفعاً، فتأمل) قال "السندي": ((وقال في "البدائع" في مسألة  
"المصنف": فإن اختار أحدهما الدفع والآخر الفداء لهما ذلك)).

(١) في "د": ((آخر)).

(٢) ٢٦٣. "در".

(٣) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب. فصل: ولا تفسد المضاربة بدفع المال إلخ ٢٧٧/٧.

(٤) في "ب" و"م": ((له)) بدل ((عليه)).

(٥) في "الأصل" و"ر" و"ن": ((شاء)).

(٦) المقولة [٢٨٧٦٤] قوله: ((عبد))، وانظر "تقريبات الرافعي" عليها.



بمخلاف الوكيل؛ لأنّ يده ثانياً يدٌ استيفاء لا أمانة. (معه ألفان فقال) للمالك: (دفعْتُ إليّ ألفاً وربحتُ ألفاً، وقال المالك: دفعْتُ ألفين فالقول للمُضارب)؛ لأنّ القول في مقدار المقبوض للقباض أميناً أو<sup>(١)</sup> ضميناً، كما لو أنكروه أصلاً. (ولو كان الاختلاف مع ذلك<sup>(٢)</sup>) في مقدار الربح فالقول لرب المال في مقدار الربح فقط؛ لأنّه يُستفاد من جهته، (وأيهما أقام بينة تُقبل، وإن أقامها.....)

[٢٨٧٧٣] (قوله: بمخلاف الوكيل) أي: إذا كان الثمن مدفوعاً إليه قبل الشراء، ثمّ هلك فإنّه لا يرجع إلا مرة.

[٢٨٧٧٤] (قوله: لأنّ يده ثانياً إلخ) الضمير فيه للوكيل، بيانه: أنّ المال في يد المُضارب أمانة، ولا يمكن حمله على الاستيفاء؛ لأنّه لا يكون إلا بقبض مضمون، فكلّ ما قبض يكون أمانة، وقبض الوكيل ثانياً استيفاء؛ لأنّه وحبّ له على المؤكّل مثل ما وحبّ عليه للبايع، فإذا قبضه صار مستوفياً له فصار<sup>(٣)</sup> مضموناً عليه، فيهلك عليه، بمخلاف ما إذا لم يكن مدفوعاً إليه إلا بعد الشراء حيث لا يرجع أصلاً؛ لأنّه ثبت له حق الرجوع بنفس الشراء، فجعل مستوفياً بالقبض بعده؛ أمّا<sup>(٤)</sup> المدفوع إليه قبله أمانة، وهو قائم<sup>(٥)</sup> على الأمانة بعده، فلم يصير مستوفياً، فإذا هلك يرجع مرة فقط لما قلنا. ق ٤٨٦/١

[٢٨٧٧٥] (قوله: مع ذلك) أي: مع الاختلاف في رأس المال.

[٢٨٧٧٦] (قوله: الربح) صورته: قال ربّ المال: رأس المال ألفان وشرطت لك ثلث الربح، وقال المُضارب: رأس المال ألف وشرطت لي النصف.

[٢٨٧٧٧] (قوله: فقط) لا في رأس المال، بل القول فيه للمُضارب كما علمت<sup>(٦)</sup>.

(١) في "ط": ((أميناً كان أو)).

(٢) ((مع ذلك)) من الشرح في "ط".

(٣) في "ب" و"م": ((إذا صار مستوفياً له صار)).

(٤) في "ب" و"م": ((إن)).

(٥) في "الأصل": ((قبله أمانة حكماً، وهو قائم)) بزيادة لفظة: ((حكماً)).

(٦) في هذه الصفحة "در".

فالبينة بينة رب المال في دعواه الزيادة في رأس المال، (و) بينة<sup>(١)</sup> (المضارب في دعواه الزيادة في الربح) قيد الاختلاف بكونه في المقدار لأنه لو كان في الصفة فالقول لرب المال، فلذا قال: (مع ألف فقال: هو مضاربة بالنصف وقد ربح ألفاً، وقال المالك: هو بضاعة فالقول للمالك)؛ لأنه منكّر، (وكذا لو قال) المضارب: (هي قرض، وقال رب المال: هي بضاعة، أو ودعة، أو مضاربة فالقول لرب المال، والبينة بينة المضارب)؛ لأنه يدعي عليه التملك والمالك يُكْزِر. (و) أما<sup>(٢)</sup> (لو ادعى المالك القرض، والمضارب المضاربة.....

[٢٨٧٧٨] (قوله: فالبينة إلخ) لأن بينة رب المال في زيادة رأس المال أكثر إثباتاً، وبينه المضارب في زيادة الربح أكثر إثباتاً كما في "الزعلي"<sup>(٣)</sup>.

ويؤخذ من هذا ومن الاختلاف في الصفة أن رب المال لو ادعى المضاربة وادعى من في يده المال أنها عنان وله في المال كذا، وأقاما البينة فيئة ذي اليد أولى؛ لأنها أثبتت حصّة من المال، وأثبتت الصفة، "سائحاتي".

[٢٨٧٧٩] (قوله: فالقول للمالك) لأن المضارب يدعي عليه تقوّم عمله، أو شرطاً من جهته، أو يدعي الشراكة وهو يُكْزِر، "منح"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٧٨٠] (قوله: المضارب) الأولى: ذو اليد.

[٢٨٧٨١] (قوله: هي قرض) ليكون كل الربح له.

(قوله: ويؤخذ من هذا إلخ) فيه: أن مقتضى كون مدعي المضاربة خارجاً أن تُقدّم بينة على أن جميع ما في يد المدعى عليه مال مضاربة.

(١) (بينة) من المن في "و".

(٢) ((والمالك يُكْزِر وأثا)) من المن في "و".

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة. فصل: اعلم أن ما يفعله المضارب إلخ ٧٥/٥.

(٤) "المنح": كتاب المضاربة. فصل في المنفقات ١١٩ق/٢/ب.

فالقول للمضارب؛ لأنه يُكَيَّر الضمان، وأُيِّهما أقام البيئة<sup>(١)</sup> قُبِلَتْ. (وإن أقاما بيئة<sup>(٢)</sup> فبيئته رب المال أولى)؛ لأنها أكثر إثباتاً، وأما الاختلاف في النوع: فإن ادعى المضارب العموم أو الإطلاق، وادعى المالك الخصوص فالقول للمضارب؛ لتمسكه

[٢٨٧٨٢] (قوله: فالقول للمضارب) مثله في "الحاتية"<sup>(٣)</sup> و"غاية البيان" و"الزليعي"<sup>(٤)</sup> و"البحر"<sup>(٥)</sup>، ونقله "ابن الشحنة"<sup>(٦)</sup> عن "النهاية" و"شرح التحرير"، وحكى "ابن وهبان" في "نظمه"<sup>(٧)</sup> قولين، وفي "مجموعة منلا علي" عن "مجموعة الأنقروبي" عن "محيط الشرحسي": ((لو قال رب المال: هو قرض، والقباض: مضاربة: فإن بعدما تصرف فالقول لرب المال والبيئة يئنته أيضاً، والمضارب ضامن، وإن قبله فالقول قوله ولا ضمان عليه. أي: القابض. لأنهما تصادقا على أن القبض كان بإذن رب المال، ولم يثبت القرض لإنكار القابض اهـ. ونقل فيها عن "الذخيرة" من الرابع عشر مثله، ومثله في كتاب "القول لمن"<sup>(٨)</sup> عن "غانم البغدادي" عن "الوجيز"، ومثله أفتى "علي أفندي"<sup>(٩)</sup> في مفاصل الممالك العثمانية، وكذا قال في "فتاوى ابن نجيم"<sup>(١٠)</sup>: القول لرب المال. ويُكَيَّر أن يقال: إن ما في "الحاتية" و"التنوير" فيما إذا كان قبل التصرف خطأً للمطلي على المقيّد؛ لأنّ الحادثة والحكم، وبالله التوفيق))، من مجموعة "منلا علي" ملخصاً.

(١) في "د": ((بيئة)).

(٢) ((بيئة)) ساقطة من "و".

(٣) "الحاتية": كتاب للمضاربة ١٦٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب للمضاربة. فصل: أعلم أن ما يفعله المضارب إلخ ٧٥/٥.

(٥) "البحر": كتاب للمضاربة. باب المضارب يضارب. فصل: ولا تفسد المضاربة بدفع المال إلخ ٢٧٣/٧.

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب للمضاربة والوديعة ٤٦/٢.

(٧) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب للمضاربة والوديعة ص ٧٢. (هامش "المنظومة الهيبية").

(٨) "القول الحسن في جواب القول لمن": كتاب للمضاربة ص ١٨٦.

(٩) "فتاوى علي أفندي": كتاب للمضاربة. في الاختلاف ص ٥٠٩.

(١٠) "فتاوى ابن نجيم": كتاب للمضاربة ص ١٥٨. (هامش "الفتاوى الغياية").

بالأصل، ولو ادَّعى كلُّ نوعاً فالقول للمالك والبيئة المضارب، فيقيمها على صحة تصرفه، ويلزمها نفْي الضمان، ولو وقَّت البيئتان قضى بالمتأخِّرة، وإلاَّ فبيئَةُ المالك.

[٢٨٧٨٣] (قوله: بالأصل) لأنَّ الأصل في المضاربة العموم؛ إذ المقصود منها الاسترباح، والعموم والإطلاق يُناسِبانه، وهذا إذا تنازعا بعدَ تصرف المضارب، فلو قبله فالقول للمالك كما إذا ادَّعى المالك بعدَ التصرف العموم والمضارب الخصوص فالقول للمالك، "دَرِ متقى"<sup>(١)</sup>.  
[٢٨٧٨٤] (قوله: كلُّ نوعاً) بأن قال أحدهما: في بَرٍّ، وقال الآخر: في بُرٍّ.<sup>(٢)</sup>  
[٢٨٧٨٥] (قوله: فالقول للمالك) لأنهما اتَّفقا على الخصوص، فكان القول قول مَنْ يُستفاد من جهته الإذن، "س".

[٢٨٧٨٦] (قوله: فيقيمها) أي: البيئَةُ.  
[٢٨٧٨٧] (قوله: على صحة إلخ) يعني: أنَّ البيئَةَ [٢/٢١٤٥/٢] تكونُ حيثنذ على صحة تصرفه، لا على نفْي الضمان حتى تكونَ على التفي فلا تُقبل.  
[٢٨٧٨٨] (قوله: ولو وقَّت) في بعض النسخ<sup>(٣)</sup>: ((ولو وقَّت)).  
[٢٨٧٨٩] (قوله: البيئتان) فاعلُ ((وقَّت)) والمسألةُ بحالها بأن قال ربُّ المال: أدِّيته<sup>(٤)</sup> إليك مضاربةً أنْ تعملَ في بَرٍّ في رمضان، وقال المضارب: دَفَعْتُ إِلَيَّ لأعملَ في طلعاب في شَوَّال، وأقاما البيئَةَ.

٤٩٢/٤

[٢٨٧٩٠] (قوله: قضى بالمتأخِّرة<sup>(٥)</sup>) لأنَّ آخِرَ الشَّرْطَيْنِ ينسخُ<sup>(٦)</sup> أوَّلَهُما.

[٢٨٧٩١] (قوله: وإلاَّ) أي: إنْ لم يُوقَّتَا، أو وقَّتت إحداهما دون الأخرى.

(١) الدر المتقى: كتاب المضاربة. فصل فيما ينعله المضارب ٣٣٦/٢ تصرف (هامش "جمع الأنهر").

(٢) في "ب" و"م": ((بَرٍّ)).

(٣) كما في "و".

(٤) في "الأصل": ((أدبت)).

(٥) في "ر": ((الشَّاحِر))، وفي "أ": ((بالمستأجر)).

(٦) في "الأصل" و"ر" و"أ": ((ينسخ)).

## (فروع)

دَفَعَ الوَصِيُّ مَالَ الصَّغِيرِ إِلَى نَفْسِهِ مُضَارَبَةً جَازًا، وَ<sup>(١)</sup>قَيْدَهُ "الطَّرْسُوسِي" <sup>(٢)</sup>بِأَنْ لَا يَجْعَلَ الوَصِيُّ لِنَفْسِهِ مِنَ الرِّبْحِ أَكْثَرَ يَمَّا يَجْعَلُ لَأَمثَالِهِ، وَتَمَامُهُ فِي "شرح الوهبانية" <sup>(٣)</sup>. وفيها <sup>(٤)</sup>: ((مَاتَ الْمُضَارِبُ وَلَمْ يَوْجَدْ مَالُ الْمُضَارَبَةِ فِيمَا خَلَّفَ عَادَ دَيْنًا فِي تَرْكِهِ)).

[٢٨٧٩٢] (قوله: إلى نفسه) الضمير راجع إلى ((الوصي)).

[٢٨٧٩٣] (قوله: و<sup>(٥)</sup>قَيْدَهُ "الطَّرْسُوسِي") أي: بحثاً منه، وردّه "ابن وهبان" <sup>(٦)</sup>: ((بأنه تقييد لإطلاقهم برأيه مع قيام الدليل على الإطلاق))، واستظهر "ابن الشحنة" <sup>(٧)</sup> ما قاله "الطَّرْسُوسِي" نظراً للصغير.

أقول: لكن في "جامع الفصولين" <sup>(٨)</sup> عن "الملتقط" <sup>(٩)</sup>: ((ليس للوصي في هذا الزمان أخذ مال اليتيم مضاربة)) فهذا يفيد المنع مطلقاً.

[٢٨٧٩٤] (قوله: في تَرْكِهِ) لأنه صار بالتجهيل مستهلكاً، وسيأتي تمامه في الودعة <sup>(١٠)</sup> إن شاء الله تعالى، وأفتى به في "الحامدية" <sup>(١١)</sup> قائلًا: ((وبه أفتى "قارئ الهداية" <sup>(١٢)</sup>)). ق ٤٨٦/ب

(١) الواو ليست في "د".

(٢) لم نعر على المسألة في كتابه "أنفع الوسائل" ولمعها في مؤلف آخر له.

(٣) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والودعة ٤٥/٢.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والودعة ٤٣/٢.

(٥) الواو ليست في "ر" و"آ"، وهو الموافق لما في نسخة "د" من "الدر".

(٦) أي: في شرحه لمنظومته كما نقل ذلك عنه ابن الشحنة في "تفصيل عقد الفرائد": ٤٥/٢.

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والودعة ٤٥/٢.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ١٥/٢.

(٩) "الملتقط": مطلب: للوصي أن يعطي مال اليتيم مضاربة ص ٤٥٣..

(١٠) للمقولة [٢٨٨٢٨] قوله: ((فإنه يضر)).

(١١) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب المضاربة ٦٥/٢ بتصرف.

(١٢) "فتاوى قارئ الهداية": ص ٩١..

### مطلب: دفع المضارب أو الوصي شيئاً للعاشر<sup>(١)</sup>

وفي "الاختيار"<sup>(٢)</sup>: ((دفع المضارب شيئاً للعاشر ليكف عنه ضمير؛ لأنه ليس من أمور التجارة)). لكن صرح في "تجمع الفتاوى" بعدم الضمان في زماننا، قال: ((وكذا الوصي؛ لأخذاً<sup>(٣)</sup> يقصداً (الإصلاح)). وسيجيء آخر الوديعة<sup>(٤)</sup>). وفيه: ((لو شري بما لها متاعاً فقال: أنا أمسكته حتى أجد ربحاً كثيراً، وأراد المالك بيعه، فإن في المال ربح أجبر على بيعه؛ لعملي<sup>(٥)</sup> بأجر كما مر<sup>(٦)</sup>، إلا أن يقول للمالك: أعطيك رأس المال وحصنتك من الربح، فيجبر المالك على قبول ذلك. وفي "البرازة"<sup>(٧)</sup>: ((دفع إليه ألفاً نصفها هبة ونصفها مضاربة، فهلك نصفها يضمن.....

### مطلب: فسخ المضاربة وفي اليد متاع<sup>(٨)</sup>

[٢٨٧٩٥] (قوله: وفيه: لو شري إلخ) الكلام هنا في موضعين: الأول: حتى إمساك المضارب المتاع من غير رضا رب المال، والثاني: إجبار المضارب على البيع حيث لا حق له في الإمساك، أما الأول فلا حق له فيه، سواء كان في المال ربح أو لا، إلا أن يعطي لرب المال رأس المال فقط إن لم يربح أو مع حصته من الربح، فحينئذ له حق الإمساك، وأما الثاني - وهو إجباره على البيع - فهو أنه إن كان في المال ربح أجبر على البيع، إلا أن يدفع للمالك رأس ماله مع حصته<sup>(٩)</sup> من الربح، وإن لم يكن في المال ربح لا يجبر، ولكن له أن يدفع للمالك

(١) هذا المطلب من "د".

(٢) "الاختيار": كتاب المضاربة. فصل: ونفقة المضارب في مال المضاربة ٢٥/٣ بتصرف.

(٣) في "و": ((أخذاً)).

(٤) ص ٣٣٢. "در".

(٥) في "و": ((لعمري)).

(٦) ص ٢٥٣. "در".

(٧) "البرازة": كتاب الهبة. مسائل الشيوخ والهيبة في المرض وغيره ٢٤٠/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) هذا المطلب من "الأصل".

(٩) في النسخ جميعها: ((من حصته))، وصواب العبارة ما أثبتناه، وانظر "التكملة". المقولة [٤٨٨٨] قوله: ((وفي: لو شري إلخ)).

حِصَّةُ الْهَبَةِ)) اهـ.

قلت: والمُفْعَى به أنه لا ضمان مُطلقاً لا في المضاربة. لأنها أمانة. ولا في الهبة؛ لأنها فاسدة، وهي تملك بالقَبْضِ على المعتمد<sup>(١)</sup> المُفْعَى به كما سيجيء<sup>(٢)</sup>، فلا ضمان فيها.

وبه يضعف قول "الوهبانية"<sup>(٣)</sup>:

وَأَوْدَعَهُ عَشْرًا عَلَى أَنْ تَحْسَهُ لَهُ هَبَةٌ فَاسْتَهْلَكَ الْحَمْسَ يَحْسُرُ

رَأْسُ مَالِهِ، أَوْ يَدْفَعُ لَهُ الْمَتَاعَ بِرَأْسِ مَالِهِ، هَذَا حَاصِلُ مَا فُهِمَتْهُ مِنْ عِبَارَةِ "المنح"<sup>(٤)</sup> عَنْ "الدَّخِيرَةِ"، وَهِيَ عِبَارَةٌ مَعْقُودَةٌ، وَقَدْ رَاجَعْتُ عِبَارَةَ "الدَّخِيرَةِ" فَوَجَدْتُهَا كَمَا فِي "المنح".

وبقي ما إذا<sup>(٥)</sup> أَرَادَ الْمَالِكُ أَنْ يُحْسِكَ الْمَتَاعَ وَالْمُضَارِبُ يُرِيدُ بَيْعَهُ، وَهُوَ حَادِثُهُ الْفَتَاوَى، وَيُعْلَمُ جَوَابُهَا بِمَا مَرَّ قُبَيْلَ الْفَصْلِ<sup>(٦)</sup>: ((مِنْ أَنَّهُ لَوْ عَزَلَهُ وَعَلِمَ بِهِ وَالْمَالُ عُزُوضٌ بِاعِهَا وَإِنْ نَحَاهُ الْمَالِكُ، وَلَا يَحِلُّكَ الْمَالِكُ فَتَسَحُّهَا وَلَا تَخْصِيصَ الْإِذْنِ؛ لِأَنَّهُ عَزَلَ مِنْ وَجْهِ)).

[٢٨٧٩٦] (قَوْلُهُ: حِصَّةُ الْهَبَةِ) لِأَنَّ هَبَةَ الْمُشَاعِ الَّذِي يَقْبَلُ الْقِسْمَةَ غَيْرُ صَحِيحَةٍ، فَيَكُونُ

فِي ضِمَانِهِ.

[٢٨٧٩٧] (قَوْلُهُ: وَهِيَ الْخ) وَنَقَلَهَا "الفتال" عَنْ "الهندية"<sup>(٧)</sup>.

[٢٨٧٩٨] (قَوْلُهُ: تَمْلِكُكَ بِالْقَبْضِ) أَقُولُ: لَا تَنَائِي بَيْنَ الْمِلْكِ بِالْقَبْضِ وَالضَّمَانِ،

"سائقاني".

(١) ((المعتمد)) ليست في "د".

(٢) ص ٣٩٩. "در".

(٣) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب المضاربة والوديعة ص ٧٣. (هامش "المنظومة الهبئية").

(٤) "المنح": كتاب للمضاربة. فصل في المنقرقات ٢/ق ١٢٠، نقلاً عن "الدخيرة" و"المحيط".

(٥) في "م": ((ماذا))، وهو خطأ طباعي.

(٦) ص ٢٥٠. وما بعدها "در".

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب الهبة. الباب الثاني فيما يجوز من الهبة وما لا يجوز ٤/٣٧٩.

**أقول:** نص عليه. في "جامع الفصولين"<sup>(١)</sup> حيث قال رامزاً لـ "فتاوى الفضلي": ((الهبئة الفاسدة تُغيّد المِلْكَ بالقَبْضِ، وبه يُغْنَى، ثم إذا هَلَكْتُ أَفْتِيْتُ بِالرُّجُوعِ لِلوَاهِبِ هِبَةً فاسدةً لذي رَجَحَ نَحْتَهُ مِنْهُ؛ إذ الفاسدة مضمونة، فإذا كانت مضمونةً بالقيمة بعد الهلاك كانت مُسْتَحَقَّةً الرُّدَّ قَبْلَ الْهَلَاكِ)) اهـ، فتنبّه.

### (فروع)

سئل فيما إذا مات المُضَارِبُ وعليه ذَيْنَ، وكان مالُ المُضَارَبَةِ معروفاً فهل يكونُ ربُّ المالِ أحقُّ برأسِ ماله وحصَّتِهِ مِنَ الرِّبْحِ؟ الجواب: نعم كما صرَّح به في "الحاتية"<sup>(٢)</sup> و"الدَّخِيرَةِ الرَّهائِيَّةِ"، "حامدية"<sup>(٣)</sup>. وفيها<sup>(٤)</sup> عن "قارئ الهداية" من باب القضاء في "فتاوة"<sup>(٥)</sup>: ((إذا ادَّعى أَحَدُ الشَّرِيكَينِ حَيَاةً فِي قَدْرِ مَعْلُومٍ، وَأَنْكَرَ خُلْفَ عَلَيْهِ، فَإِنْ حَلَفَ بِرِيٍّ، وَإِنْ نَكَلَ ثَبَتَ مَا ادَّعَاهُ، وَإِنْ لَمْ يُعَيِّنْ مِقْدَاراً فَكَذَا الْحُكْمِ، لَكِنْ إِذَا نَكَلَ عَنِ الْيَمِينِ لَزِمَهُ أَنْ يُعَيِّنَ مِقْدَارَ مَا حَانَ فِيهِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي مِقْدَارِهِ مَعَ بَيِّنَةٍ؛ لِأَنَّ تَكْوُلَهُ كَالْإِقْرَارِ<sup>(٦)</sup> بِشَيْءٍ بِجَهْلٍ، وَالْبَيَانُ فِي مِقْدَارِهِ إِلَى الْمُقَرَّرِ مَعَ بَيِّنَةٍ، إِلَّا أَنْ يَقِيمَ خَصْمُهُ بَيِّنَةً عَلَى أَكْثَرٍ)) اهـ.

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٤١/٢.

(٢) "الحاتية": كتاب للمضاربة ١٦٣/٣ (هامش "فتاوى الهندية").

(٣) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب للمضاربة ٦٥/٢.

(٤) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب للمضاربة ٦٨/٢.

(٥) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في المضاربة ص ٦٧..

(٦) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((كإقرار)).



## ﴿كتاب الإيداع﴾

لا خفاء في اشتراكه مع ما قبله في الحكم وهو الأمانة. (هو) لغة: من الوضع، أي: الترك. وشرعاً: (تسليط الغير على حفظ ماله صريحاً أو دلالة)، كأن انفتح زق رجل فأخذهُ رجلٌ بغيّة مالِكِهِ، ثم تركهُ ضَمِنَ؛ لأنّه بهذا الأخذ التزم حفظُهُ دلالةً، "بحر"<sup>(١)</sup>. (والوديعة: ما تُترك<sup>(٢)</sup> عند الأمين)، وهي أحص من الأمانة كما حَقَّقَهُ "المصنّف"<sup>(٣)</sup> وغيره. ....

## ﴿كتاب الإيداع﴾

[٢٨٧٩٩] (قوله: بغيّة إلخ) قيّد به لأن المالك لو كان حاضراً لم يضمن. [٢٨٧٩٩] (قوله<sup>(١)</sup>): كما حَقَّقَهُ "المصنّف") انظر "اليعقوبيّة". قال في "المنح"<sup>(٢)</sup>: ((إنّ الأمانة: علّم لِمَا هو غير مضمون، [٢٨٢٤٣/٢] فشمل جميع الصُّور التي لا ضمان فيها كالعارية والمستأجرة والموصى بخدمته في يد الموصى له بها. والوديعة: ما وُضِعَ للأمانة بالإيجاب والقبول، فكانا متغايرين))، واختاره صاحب "النهاية". وفي "البحر"<sup>(٣)</sup>: ((وحكمهما<sup>(٤)</sup>) مختلف في بعض الصُّور؛ لأنّه في الوديعة يبرأ عن الضمان إذا عاد إلى الوفاق، وفي الأمانة لا يبرأ عن الضمان بعد الخلاف)).

(١) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٢/٧ بتصرف، نقلاً عن "الهيوط".

(٢) في "ذ": ((ويترك)).

(٣) "المنح": كتاب الوديعة ٢/١٢٠ وما بعدها.

(٤) (قوله) ليست في "ب" و"م".

(٥) "المنح": كتاب الوديعة ٢/١٢٠ ب.

(٦) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٤/٧.

(٧) عبارة "المنح": ((وحكمها)).

(وركنها الإيجاب صريحاً) ك: أودعْتُكَ، (أو كنايةً) كقولهِ لرجلٍ: أعطني ألفَ درهمٍ، أو أعطني هذا الثوبَ مثلاً، فقال: أعطيتُكَ، كان وديعَةً، "بحر" (١)؛ .....

### (نكتةٌ) ذكرها في الهامش

((زوي أن "زليخا" لما ابتليت بالفقرِ وابيضت عينها من الحزنِ على يوسف عليه السلام جلست على قارعة الطريق في زِيِّ الفقراء، فمرَّ بها يوسف عليه السلام، فقامت تُنادي: أَيُّهَا الْمَلِكُ، اسْمَعْ كلامي، فوقف يوسف عليه السلام، فقالت: الأمانة أقامت المملوكَ مقامَ المُلوكِ، والخيانة أقامت المُلوكَ مقامَ المملوكِ. فسأل عنها، فقبل: إنَّما "زليخا"، فتزوَّجها رحمةً عليها<sup>(٢)</sup>) اهـ "زليعي"<sup>(٣)</sup>. [٢٨٨٠٠] (قوله: أو كنايةً) المرادُ بها: ما قابل الصَّريحَ مثلُ كُنَايَا الطَّلَاقِ، لا اليبَائيةَ.

(١) "البحر": كتاب الوديع ٢٧٣/٧ بتصرف، نقلاً عن "المعجم".

(٢) لم أجد هذا اللفظ الخاص بالأمانة؛ إلا ما روى الفضيل بن عياض قال: ((وقفت امرأة العزيز على ظهر الطريق حتى مرَّ يوسف، فقالت: الحمد لله الذي جعل العبيد ملوكاً بطاعته، وجعل الملوك عبيداً بمعصيته)). دون لفظ ((الأمانة والخيانة)) بل عموم الطاعة والمعصية. أخرجه ابن أبي حاتم في "تفسيره" ٣٩٠/٨ (١٢٥٧٧)، وابن المنذر في "تفسيره" كما في "الدر المنثور" ٥٣٤/٤.

وروى ابن إسحاق: ((أنَّ أظيفير ملك في تلك الليالي، وأن الملك الزمان زوّج يوسف امرأة أظيفير - راعيل - وأما حين أدخلت عليه، قال: أليس هذا خيراً مما كنت ترهدين؟ قال: فيزعمون إنما قالت: أيها الصديق، لا تلمني؛ فإني كنت امرأة كما ترى حسنةً جميلةً ناعمةً في ملك ودنيا، وكان صاحبي لا يأتي النساء، وكنت كما جعلك الله في حسبك وهيتك، فغلطتني نفسي على ما رأيت، فيزعمون أنه وجدها عذراء، فأصابها فولدت له رجلاً)).

أخرجه ابن أبي حاتم في "تفسيره" ٣٩٠/٨ (١٢٥٦٧)، وذكره القرطبي في "تفسيره" ٢١٨/٩، وابن كثير ٤٨٣/٢ [يوسف/٥٦]، والسيوطي في "الدر المنثور" ٤٦/٤ [يوسف/٥٦] وغيرهم.

وقال وهب بن منبه رحمه الله: ((أصاب امرأة العزيز حاجة فقبل لها: لو أتيت يوسف بن يعقوب فسألته، فاستشارت الناس في ذلك فقالوا: لا تفعل، فإننا نخاف عليك. قالت: كلا، إني لا أخاف من يخاف الله. فدخلت عليه فرأته في ملكه، فقالت: الحمد لله الذي جعل العبيد ملوكاً بطاعته، ثم نظرت إلى نفسها فقالت: الحمد لله الذي جعل للملوك عبيداً بمعصيته، فقضى لها جميع حوائجها، ثم تزوجها فوجدتها بكرًا فقال لها: أليس هذا أجمل مما أردت؟ قالت: يا نبي الله، إني ابتليت فيك بأربع: كنت أجمل الناس كلهن، وكنت أنا أجمل أهل زمان، وكنت بكرًا، وكان زوجي عتيقًا). أخرجه الحكيمة الترمذي في "توادر الأصول" في الأصل السابع والأربعين والمائة ١٨١/٢، والأصل الرابع عشر والمائتين، كما في "الدر المنثور" ٤٦/٤ [يوسف/٥٦].

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الوديع ٧٦/٥.

لأنَّ الإعطاءَ يَحْتَمِلُ الهبةَ، لكنَّ الوديعةَ أدنى وهو متيقنٌ، فصار كنايةً، (أو فعلاً) كما لو وضعَ ثوبَهُ بينَ يَدَي رجلٍ ولم يثقلْ.....

[٢٨٨٠١] (قوله: لأنَّ إلخ) التعليلُ في "البحر" <sup>(١)</sup> أيضاً.

[٢٨٨٠٢] (قوله: ولم يثقل إلخ) فلو قال: لا أَقْبَلُ الوديعةَ لا يَضُرُّ؛ إذ القَبُولُ عُرْفٌ لا يَبْثُ

عندَ الرُّدِّ صريحاً. قال صاحبُ "جامع الفصولين" <sup>(٢)</sup>: ((أقول: دلَّ هذا على <sup>(٣)</sup> أنَّ البقَّارَ لا يصيرُ مُودَعاً في بقرةٍ مَن بعثها إليه فقال البقَّارُ للرَّسول: اذهبْ بها إلى ربِّها فَإِنِّي لا أَقْبَلُها، فذهبَ بها، فينبغي أن لا يَضُرَّ البقَّارُ، وقد مرَّ خلافاً)).

يقول الحقير: قوله: ((ينبغي)) لا ينبغي؛ إذ الرَّسولُ لَمَّا أتى بها إليه خرَّجَ عن حكمِ الرسالةِ، وصار أجنياً، فلَمَّا قال البقَّارُ: رُدَّها على مالِكها صارَ كأنَّه رُدَّها إلى أجنيٍّ، أو رُدَّها مع أجنيٍّ، فلذا يَضُرُّ، بخلافِ مسألةِ الثَّوبِ، "نور العين" <sup>(٤)</sup>، وقائمه فيه.

وفيه <sup>(٥)</sup> أيضاً عن "الذَّخيرة" <sup>(٦)</sup>: ((ولو قال: لم أَقْبَلْ حتَّى لم يصِرْ مُودَعاً وتركَ الثَّوبَ رُثْهُ وذهبَ، فرُفَعَهُ مَن لم يَقْبَلْ وأدخلَهُ بيتَهُ ينبغي أن يَضُرَّ؛ لأنَّه لَمَّا لم يَبْثُ الإيداعُ صارَ غاصباً يَرْفَعُهُ. يقول الحقير: فيه إشكالٌ، وهو أنَّ الغَصْبَ لإزالةِ يَدِ السَّالِكِ ولم يُؤخَذْ <sup>(٧)</sup>،

### ﴿كتاب الإيداع﴾

(قولُ "الشارح": لأنَّ الإعطاءَ يَحْتَمِلُ الهبةَ) فيه: أنَّ احتمالَ الوديعةِ في مثلِ هذه العبارةِ بعيدٌ جداً لغةً وعُرْفاً، فلماذا عدَّلوا عن التَّنابُّدِ إلى غيره؟ اهـ "ط".

(١) انظر "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٣/٧.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٥/٢ بتصرف.

(٣) ((على)) ليست في "الأصل" و"ر" و"ا"، وليست في "جامع الفصولين" أيضاً.

(٤) "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتفصيل كيفياتها إلخ - ضمان اللودع وعدم ضمانه ق ١٤٩/أ.

(٥) "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتفصيل كيفياتها إلخ - ضمان المودع وعدم ضمانه ق ١٤٩/أ باختصار.

(٦) "الذَّخيرة": كتاب الوديعة - الفصل الثالث فيما يكون إيداعاً وما لا يكون ق ١٦٩/٢.

(٧) في "ب" و"م": ((توجد)) بالمشاة الفوقية.

شيئاً، فهو إيداعٌ، (والقَبُولُ مِنَ المَوْدَعِ صريحاً) ك: قَبِلْتُ، (أو دِلَالَةً) كما لو سَكَتَ  
عَنْدَ وَضَعِهِ فَإِنَّهُ قَبُولٌ دِلَالَةً، كَوَضْعِ ثِيَابِهِ فِي حِمَامٍ بَرَأَى .....

ورَفَعَهُ الثَّوبَ لِقَصْدِ النَّفْعِ لَا الضَّرَرِ، بَلْ تَرَكَهُ المَالِكُ ثَوْبَهُ إِيدَاعاً ثَانٍ، وَرَفَعَ مَنْ لَمْ يَقْبَلْ قَبُولٌ<sup>(١)</sup>  
ضَمْنًا، فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا يَضْمَنُ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ)) اهـ. ق ٤٨٧/١

[٢٨٨٠٣] (قَوْلُهُ: شَيْئًا) فَلَوْ قَالَ: لَا أَقْبَلُ لَا يَكُونُ مَوْدَعًا؛ لِأَنَّ الدَّلَالَهَ لَمْ تُؤَخَذْ، "بِحَرْ" (٢).  
وفيه (٣) عن "الخلاصة" (٤): ((لَوْ وَضَعَ كِتَابَهُ عِنْدَ قَوْمٍ فَذَهَبُوا وَتَرَكَوْهُ ضَمِنُوا إِذَا ضَاعَ، وَإِنْ  
قَامُوا وَاحِدًا بَعْدَ وَاحِدٍ ضَمِنَ الْأَخِيرُ؛ لِأَنَّهُ تَعَيَّنَ لِلْحَفِظِ، فَتَعَيَّنَ لِلضَّمَانِ)) اهـ، فَكُلٌّ مِنْ  
الِإِجَابِ وَالْقَبُولِ فِيهِ غَيْرُ صَرِيحٍ كَمَسَالَةِ الْخَائِيَةِ الْآتِيَةِ قَرِيبًا<sup>(٥)</sup>.

### (فَرْعٌ)

فِي "جَامِعِ الْفُصُولِ" (٦): ((لَوْ أَدَخَلَ دَابَّةً دَارَ غَيْرِهِ وَأَعْرَجَهَا رَبُّ الدَّارِ لَمْ يَضْمَنْ؛ لِأَنَّهَا  
تَضَرَّرُ بِالدَّارِ، وَلَوْ وَجَدَ دَابَّةً فِي مَرْتَبِعِهِ فَأَعْرَجَهَا ضَمِنَ)) "سَالِحَاتِي".  
[٢٨٨٠٤] (قَوْلُهُ: كَمَا لَوْ سَكَتَ) أَي: فَإِنَّهُ قَبُولٌ، وَبَعْدَ أَنْ ذَكَرَ هَذَا فِي "الْمُهَنْدِيَةِ" (٧) قَالَ:  
((وَضَعَ شَيْئًا فِي بَيْتِهِ بَغَيْرِ أَمْرِهِ فَلَمْ يَحْفَظْ<sup>(٨)</sup> حَتَّى ضَاعَ لَا يَضْمَنُ؛ لَعَدِمَ التَّرَامَ الْحَفِظَ. وَضَعَ عِنْدَ  
آخَرَ شَيْئًا وَقَالَ: أَحْفَظْ<sup>(٩)</sup>، فَضَاعَ لَا يَضْمَنُ؛ لَعَدِمَ التَّرَامَ الْحَفِظَ)) اهـ. وَعَمَّا كُنَّا التَّوْفِيقُ بِالْقَرِينَةِ  
الدَّلَالَةَ عَلَى الرِّضَا وَعَدِيمِهِ، "سَالِحَاتِي".

(١) أَي: ((لِلْوَدِيعَةِ)) كَمَا فِي "نُورِ الْعَيْنِ".

(٢) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْوَدِيعَةِ ٢٧٣/٧.

(٣) "الْخِلَاصَةُ": كِتَابُ الْوَدِيعَةِ. الْفَصْلُ الثَّانِي فِيمَا يَكُونُ تَضَمُّنًا وَفِيمَا لَا يَكُونُ ق ٢٩٦/٢ بِإِخْتِصَارٍ، نَقْلًا عَنْ غَسْبِ "الْفَتَاوَى".

(٤) فِي الصَّحِيفَةِ الْآتِيَةِ "دَرْ".

(٥) "جَامِعُ الْفُصُولِ": الْفَصْلُ الثَّلَاثُ وَالثَّلَاثُونَ فِي أَنْوَاعِ الضَّمَانَاتِ الْوَاجِبَةِ وَكَيْفِيَّاتِهَا إلخ ٨٧/٢ بِإِخْتِصَارٍ، نَقْلًا عَنْ "فَقْطٍ"، أَي: "فَتَاوَى الْقَاضِي ظَهَرَ الدِّينُ".

(٦) "الْفَتَاوَى الْمُهَنْدِيَّةُ": كِتَابُ الْوَدِيعَةِ - الْبَابُ الْأَوَّلُ فِي تَفْسِيرِ الْإِيدَاعِ وَالْوَدِيعَةِ وَرُكْنِهَا وَشَرَاطِنُهَا وَحُكْمُهَا ٣٣٨/٤ بِإِخْتِصَارٍ، نَقْلًا عَنْ "الْوَجِيزِ" لِلْمَكْرُورِيِّ مَعْنًى إِلَى "الْمُهَيْطِ".

(٧) فِي "ب" وَ"م" ((نَلَمْ يَعْلَمْ))، وَفِي "الْمُهَنْدِيَّةِ": ((نَلَمْ يَحْفَظْ)).

(٨) عِبَارَةُ "الْمُهَنْدِيَّةِ": ((وَقَالَ: أَحْفَظْهُ، فَضَاعَ بِأَعْلَى صَوْتِهِ وَقَالَ: لَا أَحْفَظْهُ فَضَاعَ إلخ)).

من الثَّيَابِيَّ، وكقولِهِ لربِّ الخَانِ: أَيْنَ أُرِبَطُهَا؟ فقال: هناك، كان إيداعاً، "خائِثَةً"<sup>(١)</sup>. وهذا في حقِّ وُجوبِ الحِفْظِ، وأمَّا في حقِّ الأمانة فتستقيم بالإيجاب وحده، حتَّى لو قال للغاصب: أودعتك المَغْصُوبَ برئ عن الضَّمانِ وإن لم يقبَلْ، "اختيار"<sup>(٢)</sup>. .....

### مطلب: بتركه السُّؤال والتَّفْخِصَ يَضْمَنُ<sup>(٣)</sup>

[٢٨٨٠٥] (قوله: من الثَّيَابِيَّ) ولا يكونُ الحِتمَامِي مُودَعاً ما دامَ الثَّيَابِيَّ حاضراً، فإن كان غائباً فالحِتمَامِي مُودَعٌ، "بحر"<sup>(٤)</sup>.

وفيه<sup>(٥)</sup> عن إجازات "الخلاصة"<sup>(٦)</sup>: ((لَيْسَ ثُوباً فَظَنُّ الثَّيَابِيَّ أَنَّهُ ثُوبُهُ، فَإِذَا هُوَ ثُوبُ الْغَيْرِ ضَمِنَ، هُوَ الْأَصَحُّ)) انتهى<sup>(٧)</sup>، أي: لأنَّه يَتَرَكِيهِ<sup>(٨)</sup> السُّؤال والتَّفْخِصَ يكونُ مُغَرَّطاً، فلا يُبَاقِي ما يَأْتِي<sup>(٩)</sup> من أنَّ اشتراطَ الضَّمانِ على الأَمِينِ باطلٌ، أفادَهُ "أبو السُّعُود"<sup>(١٠)</sup>.

[٢٨٨٠٦] (قوله: وهذا) أي: اشتراطُ القَبُولِ أيضاً.

[٢٨٨٠٧] (قوله: وإن لم يقبَلْ) قد مرَّ<sup>(١١)</sup> أنَّ القَبُولَ صريحٌ ودلالةٌ، فَتَفْخِهُ<sup>(١٢)</sup> هنا بمعنى الرَّدِّ، أمَّا لو سَكَتَ فهو قَبُولٌ دلالةٌ، تَأَمَّلْ.

(١) "الخاتمة": كتاب الودعية - فصل: ما يكون إيداعاً وما لا يكون ٣/٣٦٩ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الاختيار": كتاب الودعية ٣/٢٥٣ بتصرف.

(٣) هذا المطلب من "ر".

(٤) "البحر": كتاب الودعية ٧/٢٧٣.

(٥) "الخلاصة": كتاب الإجازات - الفصل السادس في الضمانات - الجنس الرابع في الحِمَامِي ١٨٦/ب، نقلًا عن "الأصل".

(٦) ((انتهى)) ليست في "ب" و"م".

(٧) في "ب" و"م": ((ترك))، وما أُتْبِئَهُ من "الأصل" و"ر" و"ا" موافق لما في "فتح المعين".

(٨) ص ٢٨٧. ٢٨٧. "در".

(٩) "فتح المعين": كتاب الودعية ٣/٢٠٣.

(١٠) في الصحيفة السابقة "در".

(١١) في "ب" و"م": ((تلقه)).

(وشرطها كون المال قابلاً لإثبات اليد عليه)، فلو أودع الآبق أو الطير في الهواء لم يضمن، (وكون المودع مكلفاً شرطاً لوجوب الحفظ عليه)، فلو أودع صبياً فاستهلكها لم يضمن، ولو عبداً محجوراً ضمن بعد عتقه.....

[٢٨٨٠٨] (قوله: لإثبات اليد) قال بعض الفضلاء<sup>(١)</sup>: فيه تسامح؛ إذ المراد إثبات اليد بالفعل، ولا يكفي قبول الإثبات كما أشار إليه في "الدرر"<sup>(٢)</sup> بقوله: ((وجفط شيء [٢٢٥٥/٣] بدون إثبات اليد عليه محال، تأمل))، "فقال". وأجاب عنه "أبو السعود"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٨٠٩] (قوله: فلو أودع صبياً) قال "الزملي" في حاشية "المنح": ((ويستثنى من إيداع الصبي ما إذا أودع صبي محجوراً مثله وهي ملك غيرهما، فللمالك تضمين الدافع والآخذ، كذا في "الفوائد الزينية"))، "مدني". وانظر "حاشية الفتال".

[٢٨٨١٠] (قوله: ضمن بعد عتقه) أي: لو بالغاً، وإلا فلا ضمان.

### (فرغ)

قال في الهامش: ((لو احتاج إلى نقل العيال، أو لم يكن له عيال فسافر بها لم يضمن،

(قوله: وأجاب عنه "أبو السعود") بقوله: ((أقول: ليس المراد من جفط القابلية شرطاً عدم اشتراط إثبات اليد بالفعل بدليل التعليل والتفريع اللذين ذكرهما "الشارح")).

(قول "الشارح": فلو أودع صبياً فاستهلكها لم يضمن إلخ) لأن الصبي من عادي تضييع الأموال، فإذا سلّمه إليه مع عليه بهذه العادة فكأنه رضي بالإتلاف، بخلاف العبد البالغ، فإنه ليس من عادي ذلك وهو محجور عليه في الأقوال في حق سيده، والمالك لنا سلطة على الحفظ وقبلة العبد كان ذلك من قبيل الأقوال، فإذا عتق ظهر الضمان في حقه؛ لنماع رأيه.

(١) هو الحموي، كما في "فتح للمعين"، ولم نعر على المسألة في مظانها من كتابه "غمر عيون البصائر".

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الودعة ٢/٢٤٥.

(٣) انظر "فتح للمعين": كتاب الودعة ٣/٢٠٣.

(وهي أمانة) هذا حُكْمُهَا مع وُجوبِ الحِفْظِ والأَدَاءِ عِنْدَ الطَّلَبِ، واستحبابِ قَبُولِهَا،  
(فلا تُضْمَنُ بالهلاكِ) إلَّا إذا كانتِ الوديعةُ بأجرٍ، .....

وهذا لو عَيَّنَّ المكانَ، فلو لم يُعَيَّنْ بأن قال: احْفَظْ هذا ولم يقل: في مكانٍ كذا، فسافرَ به: فلو كان الطريقُ غُتُوفاً ضَمِنَ بالإجماع، وإلَّا لا عِنْدَنَا، كالأب أو الوصي لو سافرَ بمالِ الصَّبي<sup>(١)</sup>، وهذا إذا لم يكن حَتْلٌ وموئنةٌ، "جامع الفصولين"<sup>(٢)</sup>.

فلو كان<sup>(٣)</sup> لها حَتْلٌ وموئنةٌ وقد أَمَرَ بالحِفْظِ مطلقاً: فلو كان لا بدُّ له مِنَ السَّفَرِ وقد عَجَزَ عن حفظِهِ في المَصْرِ الذي أودَعَهُ<sup>(٤)</sup> فيه لم يَضْمَنُ بالإجماع، فلو له بدُّ مِنَ السَّفَرِ فكذلك عند أبي حنيفة "رحمه الله، قريباً أو بعيداً، وعن أبي يوسف "رحمه الله: ضَمِنَ لو بعيداً لا لو قريباً، وعن محمدٍ: ضَمِنَ في الحَالَيْنِ، "جامع الفصولين"<sup>(٥)</sup>.

المُودَعُ بأجرٍ ليس له أن يُسَافِرَ بها؛ لتعيين مكان العقْدِ للحِفْظِ، "جامع الفصولين"<sup>(٦)</sup>.

[٢٨٨١١] (قوله: عِنْدَ الطَّلَبِ) إلَّا في مسائلٍ ستأتي<sup>(٧)</sup>.

[٢٨٨١٢] (قوله: بأجرٍ) سيأتي<sup>(٨)</sup>: أَنَّ الأَجِيرَ المَشْتَرَكُ لا يَضْمَنُ وإن شَرَطَ عليه الضَّمانُ، وأيضاً قولُ "المتن" هنا: ((واشترطُ إلخ)) يَرُدُّ عليه، وهذا مع الشَّرْطِ، فكيف مع عدمه؟ وفي "البرازنة"<sup>(٩)</sup>: ((دَفَعَ إلى صاحبِ الحَقَامِ واستأجرَهُ وشَرَطَ عليه الضَّمانَ إذا تَلَفَ قد ذُكِرْنَا

(١) تسمية عبارة "جامع الفصولين": ((والطريق مخوف ضمن ولا لا)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٢/٢ بتصرف.

(٣) ((كان)) ليست في "الأصل".

(٤) في "الأصل" و"ر": ((أودعته))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "جامع الفصولين".

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٢/٢.

(٦) ص ٢٩١ وما بعدها "در".

(٧) انظر "الدر" عند المقولة [٢٩٩٣٢] قوله: ((ولا يضمن إلخ)).

(٨) "البرازنة": كتاب الإحارات - الفصل السادس في الضمان - نوع في الحماشي ٩٠/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

"أشبهه" <sup>(١)</sup> معزياً لـ "الزَّلِيلِي" <sup>(٢)</sup>، (مُطْلَقاً) سواءً أَمَكَّنَ التَّحَرُّزُ <sup>(٣)</sup> أم لا، هَلَكَ مَعَهَا شيءٌ أم لا <sup>(٤)</sup>؛ لحديث "الذَّارِقُطِي": ((ليس على المُستودِعِ غَيْرِ المُغْلِ ضَمَانٌ)) <sup>(٥)</sup>.  
 (واشترط الضَّمانُ على الأَمِينِ كالحَمَامِي والخَنَازِي.....)

أنَّهُ لا أَثَرَ لَهُ فِيما عَلَيْهِ الْفَتْوَى))، "سائِحِي". وانظر "حاشية الفَتَال". وقد يُفَرَّقُ بأنَّهُ هُنا مُسْتَأْجَرٌ عَلَى الْحِفْظِ قَصْداً، بخلاف الأَجِيرِ الْمُشْتَرَكِ، فَإِنَّهُ مُسْتَأْجَرٌ عَلَى الْعَمَلِ، تَأْمَلُ.  
 [٢٨٨١٣] (قوله: لـ "الزَّلِيلِي" ومثله في "النَّهْايَة" و"الكفاية" <sup>(٦)</sup>) وكثير من الكتب، "رملي" على "المنح".

[٢٨٨١٤] (قوله: غَيْرِ المُغْلِ) أي: الخائِن. كذا في الهامش.

[٢٨٨١٥] (قوله: كالحَمَامِي) أي: مُعْلِمُ الْحَتَامِ، وَأَمَّا مَنْ جَرَى الْغُرُفُ بأنَّهُ يَأْخُذُ فِي مُقَابِلَةِ حِفْظِهِ أَجْرَةً يَضْمَنُ؛ لِأَنَّهُ وَدِيعٌ بِأَجْرَةٍ، لَكِنَّ الْفَتْوَى عَلَى عَدْوِيهِ، "سائِحِي".

(١) "الأشبه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الأمانات من الوديعه والعارية وغيرهما ص٣٢٨. بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإجارة - باب ضمان الأجير ١٣٥/٥.

(٣) في "و": ((التحرز عنه)).

(٤) في "د" و"و": ((أو لا)).

(٥) أخرجه الدارقطني في "السنن" ٤١/٣ (١٦٨) - وعنه البيهقي في "الكبرى" ٩١/٦، عن عمرو بن عبد الجبار عن عبيدة بن حسان عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قال: ((ليس على المستودع غير المغل ضمان ولا على المستودع غير المغل ضمان)).

قال الدارقطني: عمرو وعبيدة ضعيفان، وإنما يروى عن شريح القاضي، غير مرفوع.

رواه أيوب وقادة وهشام بن حسان وعوف وحبيب ويونس عن ابن سيرين عن شريح من قوله.

أخرجه عبد الرزاق في "المصنف" ١٧٨/٨ (١٤٧٨٢) و(١٤٧٨٣)، والدارقطني ٤١/٣ (١٧٠)، والبيهقي في "الكبرى" ٩١/٦. قال البيهقي: هذا هو المحفوظ عن شريح القاضي من قوله.

(٦) "الكفاية": كتاب الإجازات - باب ضمان الأجير ٦٣/٨ (ذيل "تكملة فتح القدير").



(باطل، به يُفَقَّى)، "خلاصة"<sup>(١)</sup> و"صدر الشريعة"<sup>(٢)</sup>. (وللمودع حِفْظُهَا بِنَفْسِهِ وَعِيَالِهِ<sup>(٣)</sup>) كَمَالِهِ (وهم مَن يَسْكُنُ مَعَهُ حَقِيقَةً أَوْ حُكْمًا، لَا مَن يَمُوتُهُ)، فَلَوْ دَفَعَهَا لَوْلَدِهِ الْمُمَيِّزِ أَوْ زَوْجَتِهِ<sup>(٤)</sup> وَلَا يَسْكُنُ مَعَهُمَا وَلَا يُفَقِّعُ عَلَيْهِمَا لَمْ يَضْمَنْ، "خلاصة"<sup>(٥)</sup>. وكذا لو دَفَعْتُهَا لَزَوْجِهَا؛ لِأَنَّ الْعِدَّةَ لِلْمُسَاكِنَةِ لَا لِلتَّقَةِ، وَقِيلَ: يُعْتَرِإِنْ مَعًا، "عيني"<sup>(٦)</sup>. (وَشَرِطَ كَوْنُهُ) أَي: مَن فِي عِيَالِهِ (أَمِينًا)، فَلَوْ عَلِمَ خِيَانَتَهُ ضَمِنَ، "خلاصة"<sup>(٧)</sup>.....

٤٩٤/٤

[٢٨٨١٦] (قَوْلُهُ: فَلَوْ دَفَعْتُهَا) تَفْرِيعٌ عَلَى قَوْلِهِ: ((أَوْ حُكْمًا)).

[٢٨٨١٧] (قَوْلُهُ: لَوْلَدِهِ الْمُمَيِّزِ) بِشَرِطِ أَنْ يَكُونَ قَادِرًا عَلَى الْحِفْظِ، "بحر"<sup>(٨)</sup> عَنِ "الْخِلَاصَةِ"<sup>(٩)</sup>.

[٢٨٨١٨] (قَوْلُهُ: ضَمِنَ) أَي: بِدَفْعِهَا لَهُ، وَكَذَا لَوْ تَرَكَهُ فِي بَيْتِهِ الَّذِي فِيهِ وَدَائِعُ النَّاسِ وَذَهَبَ فُضَاعَتٌ ضَمِنَ، "بحر"<sup>(١٠)</sup> عَنِ "الْخِلَاصَةِ"<sup>(١١)</sup>.

(١) "الخلاصة": كتاب الإجازات - الفصل السادس في الضمان - الجنس الرابع في الجسامي ق ١٨٧/أ، بإيضاح من المحققين رحمه الله تعالى.

(٢) "شرح الوقاية": كتاب الإجازات - باب ضمان الآخر ١٦١/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) جاء تفسير ((العيال)) في "الخلاصة" نقلاً عن "شرح الطحاوي" ق ٢٩٦/ب - ٢٩٧/أ: ((هو الذي يسكن معه ويجرى عليه نفقته)).

(٤) في "د" و"و": ((وزوجته)).

(٥) "الخلاصة": كتاب الوديعه - الفصل الثالث في الدفع إلى الغير - نوع منه في عيال المودع ق ٢٩٧/أ يتصرف، نقلاً عن "شرح الطحاوي" و"شرح الجامع الكبير".

(٦) "رمز الحقائق": كتاب الوديعه ١٧٩/٢ يتصرف.

(٧) "الخلاصة": كتاب الوديعه - الفصل الثالث في الدفع إلى الغير - نوع منه في عيال المودع ق ٢٩٧/أ يتصرف.

(٨) "البحر": كتاب الوديعه ٢٧٤/٧.

(٩) "الخلاصة": كتاب الوديعه - الفصل الثالث في الدفع إلى الغير - نوع منه في عيال المودع ق ٢٩٧/أ، نقلاً عن "شرح الجامع الكبير".

(١٠) "البحر": كتاب الوديعه ٢٧٤/٧، نقلاً عن "الخلاصة" و"النهاية" أيضاً.

(١١) "الخلاصة": كتاب الوديعه - الفصل الثالث في الدفع إلى الغير - نوع منه في عيال المودع ق ٢٩٧/أ يتصرف.

(و) جازَ (لِمَن في عِيَالِهِ الدَّفْعُ لِمَن في عِيَالِهِ، ولو نَحَاهُ عن الدَّفْعِ إلى بعضٍ مَن في عِيَالِهِ فدَفَعَ إِنْ وَجَدَ بُدًّا مِنْهُ) بَأَن كَانَ لَهُ عِيَالٌ غَيْرُهُ، "ابن مَلَك" (ضَمِنَ، وَالْأَ لَا، وَإِنْ حَفِظَهَا بِغَيْرِهِمْ ضَمِنَ)، وعن "مُحَمَّدٍ": إِنْ حَفِظَهَا مَن يَحْفَظُ مَالَهُ كَوَكِيلِهِ، وَمَأْذُونِهِ، وَشَرِيكِهِ مُفَاوِضَةً وَعِنَانًا جازَ، .....

[٢٨٨١٩] (قَوْلُهُ: في عِيَالِهِ) الضَّمِيرُ في ((عِيَالِهِ)) الأخيرُ يَصْحُحُ أَنْ يَرْجِعَ لِلْعِيَالِ الْأَوَّلِ، وَبِهِ صَرَحَ "الشَّرْنِبِلَالِيُّ"<sup>(١)</sup>، وَيَصْحُحُ أَنْ يَرْجِعَ إِلَى الْمُودَعِ، وَبِهِ صَرَحَ "المَقْدِسِيُّ"، وَفِيهِ: ((لَا يُشْتَرَطُ في الْأَبْوِينَ كَوْنُهُمَا في عِيَالِهِ، وَبِهِ يُعْنَى)).  
ولو أودَعَ غَيْرَ عِيَالِهِ وَأَجازَ المَالُكَ خَرَجَ مِنَ الْبَيِّنِ. ولو وَضَعَ في جِزْرِ غَيْرِهِ بَلَا اسْتِجَارٍ يَضْمَنُ.

ولو آخَرَ بَيْتاً مِنْ دَارِهِ وَدَفَعَهَا - أَيْ: الْوَدِيعَةَ - إِلَى الْمُسْتَأْجِرِ: إِنْ كَانَ لِكُلِّ مِنْهُمَا عَقْلٌ عَلَى حِدَةٍ يَضْمَنُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَكُلٌّ مِنْهُمَا يَدْخُلُ عَلَى صَاحِبِهِ مِنْ غَيْرِ حِشْمَةٍ لَمْ يَضْمَنْ، وَفِي سُكُونِهِمْ عَنِ الدَّفْعِ لِعِيَالِ الْمُودَعِ إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّهُ لَا يَمْلِكُهُ، وَنَقَلَ شَيْخُنَا اخْتِلَافاً وَتَرْجِيحَ الضَّمَانِ، "سَالِحَاتِي".

### [فائدة]

وَأَرَادَ بِهِ: ((شَيْخُنَا)) "أَبَا السُّعُود"<sup>(٢)</sup>.

### (فَرَعٌ)

لو قَالَ: ادْفَعَهَا لِمَن شِئْتُ يُوصِلْهَا إِلَيَّ، فدَفَعَهَا إِلَى أَمِينٍ فِضَاعَتْ قِيلَ: يَضْمَنُ، وَقِيلَ: لَا يَضْمَنُ، "تَاتِرْخَانِيَّةٌ"، "سَالِحَاتِي".

(١) "الشَّرْنِبِلَالِيَّةُ": كِتَابُ الْوَدِيعَةِ ٢/٢٤٥، (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْقُرُ").

(٢) "فَتْحُ لَمِينٍ": كِتَابُ الْوَدِيعَةِ ٣/٢٠٥، وَنَقَلَ الْإِخْتِلَافَ عَنِ "الشَّرْنِبِلَالِيَّةِ" عَنِ "الْخَانِيَّةِ"، وَنَقَلَ تَرْجِيحَ رَوَايَةِ الضَّمَانِ عَنِ الْحَمَوِيِّ عَنِ "حَوَاشِي صَدْرِ الشَّرِيعَةِ" لِلْحَفِيدِ - تَقَدَّمَ تَرْجَمَتُهُ ص ١٦٥ - عَنِ "الذَّخِيرَةِ".

وعليه الفتوى، "ابن مَلَك"، واعتَمَدَهُ "ابنُ الكمال" وغيرُهُ، وأَقَرَّهُ "المصنّف"، (إلا إذا خافَ الحَرَقُ أو العَرَقُ وكانَ غالباً مُحِيطاً) فلو غيّرَ مُحِيطٌ ضَمِينَ، (فسلّمَهَا إلى جاريه أو إلى (فُلْكِ آخَرٍ) إلا إذا أمَكَنَهُ دَفَعَهَا لِمَن في عِيَالِهِ، .....)

### (فَرَعٌ)

حَضَرَتْهَا الوَفَاءُ فدَفَعَتْ الودِيعَةَ إلى جَارِهَا فهِلَكَتُ<sup>(١)</sup> عِنْدَ الجَارَةِ قال "البَلْخِي"<sup>(٢)</sup>: ((إن لم يكنْ بِحَضَرِهَا عندَ الوَفَاءِ أَحَدٌ مِمَّنْ يَكُونُ في عِيَالِهَا<sup>(٣)</sup> لا تَضُمُّ<sup>(٤)</sup>، كما لو وَقَعَ الحَرِيقُ في دارِ المُوَدَّعِ له دَفَعَهَا لِأَحْنِي<sup>(٥)</sup>))، "حَانِيَّة"<sup>(٦)</sup>. ق ٤٨٧/ب

[٢٨٨٢٠] (قَوْلُهُ: وعليه الفتوى) ونَقَلَهُ في "البحر"<sup>(٧)</sup> عن "النّهاية"، وقال<sup>(٨)</sup> قَبْلَهُ: ((وظاهِرُ المتونِ: أنْ كَوْنَ الغَيْرِ في عِيَالِهِ شرطاً))، واعتَزَلَهُ في "الخلاصة"<sup>(٩)</sup>.

[٢٨٨٢١] (قَوْلُهُ: وكانَ غالباً مُحِيطاً) وفي "التاترخاتية" عن "الثَّمَّة": ((وسئل "حميدُ" الوَزِيرُ<sup>(١٠)</sup> عن مُوَدَّعٍ وَقَعَ الحَرِيقُ بَيْتَهُ<sup>(١١)</sup> ولم يُقَلِّ الودِيعَةَ [٢/٣٢٥ب] إلى مكانٍ آخَرَ؟ إنْ مَعَ تَمَكُّبِهِ مِنْهُ فَتَرَكَهَا حَتَّى احْتَرَقَتْ ضَمِينَ)) اهـ.

(١) في "الأصل" و"ر": ((فهلك)).

(٢) أي: الشيخ أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى، كما في "الحانية"، وتقدمت ترجمته ١٠٨/٣.

(٣) في النسخ جميعها: ((عِيَالَهُ)) وما أثبتناه هو الصواب الموافق لعبارة "الحانية" ٣٧٩/٣، وكذا نقلها في "النكلمة". - المَقُولَةُ [٤٩٤٥] تَوَلَّوْهُ: ((وإنْ حَفِظَهَا بِغَيْرِهِمْ ضَمِينَ))، فَرَعٌ.

(٤) في "ب" و"م": ((لا يضمن)).

(٥) "الحانية": كتاب الودِيعَةِ - فصل فيما بعد تضييعاً للودِيعَةِ ٣٧٩/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الودِيعَةِ ٢٧٤/٧.

(٧) انظر "الخلاصة": كتاب الودِيعَةِ - الفصل الثالث في الدفع إلى الغير - نوع منه في عِيَالِ المُوَدَّعِ ق ٢٩٧/أ، وعبارتها: ((وَالْأَبْوَانُ كَالْأَحْنِي حَتَّى يَشْتَرِطَ كَوْنُهَا في عِيَالِهِ)).

(٨) كَذَا في النسخ جميعها، وتقدمت ترجمته ٥١٦/١، وفي اسمه اختلاف فقيل: حمير، وقيل: خير، ولم نعر في مصادر ترجمته على من سماه به: حميد.

(٩) في "الأصل" و"ر" و"أ": ((احترق بيته)) بدل ((وقع الحريق بيته)).

أو ألقاها فوقعت في البحر ابتداءً، أو بالتدحرج ضمن، "يَلْعَي" <sup>(١)</sup>. (فإن ادَّعاهُ) أي: الدَّفْع لجارِه أو فُلْكِ آخَرٍ (صُدِّقَ) إنْ عُلِمَ وَقوعُهُ أي: الحَرَق (بَيْتُهُ) أي: بدارِ المودَع، (والآ) يَعْلَمُ وَقوعُ الحَرَقِ <sup>(٢)</sup> في دارِه (لا) يُصَدِّقُ (إِلَّا بَيِّنَةً)، فحصلَ بَيِّنٌ كلامي "الخلاصة" و"الهداية" التَّوْفِيقُ، وبالله التَّوْفِيقُ.

(ولو منَعَةُ الوديعَةِ ظُلُمًا بعدَ طَلَبِهِ) لَرَدُّ ودِيعَتِهِ: فلو لَحْمِلُهَا إليه لم يَضْمَنْ، "ابن مَلَك". (بَنَفْسِهِ)، ولو حُكْمًا.....

ومثله ما لو تَرَكَها حَتَّى أَكَلَهَا الْعُثُّ <sup>(٣)</sup> كما بآي <sup>(٤)</sup> في النُّظْم.

ذَكَرَ "عَمَّاد" في حريقٍ وَقَعَ في دارِ المودَعِ فدَفَعَهَا إلى أَجْنَبٍ لم يَضْمَنْ، فلو حَرَجَ مِنْ ذَلِكَ ولم يَسْتَرِدَّهَا ضَمِنْ، وتَمَّاهُ في "نور العين" <sup>(٥)</sup>.

وفي "جواهر الفتاوى": ((وإذا دَفَعَ الوديعَةَ لَعُنٍ فلم يَسْتَرِدَّ عَقِبَ زَوَالِهِ فُهَلِكَتْ عِنْدَ الْبَاقِي لَا يَضْمَنْ؛ لِأَنَّ المودَعِ يَضْمَنْ بِالدَّفْعِ، وَلَمَّا لم يَضْمَنْ بِهِ اللَّعْنُ لَا يَضْمَنْ بِالتَّرِكِ، يَدُلُّ عَلَيْهِ: لو سَلَّمَهَا إلى عِيَالِهِ <sup>(٦)</sup> وَتَرَكَها عِنْدَهُمْ لَا يَضْمَنْ؛ لِلإِذْنِ، وَكَذَا الدَّفْعُ هُنَا مَأْذُونٌ فِيهِ)) اهـ مَلْخَصًا. [٢٨٨٢٢] (قوله: أو ألقاها) أي: في السَّفِينَةِ.

[٢٨٨٢٣] (قوله: كلامي "الخلاصة" إلخ) نصُّ "الخلاصة" <sup>(٧)</sup>: ((إذا عُلِمَ أَنَّهُ وَقَعَ الحَرِيقُ فِي بَيْتِهِ قَبْلَ قَوْلِهِ، وَالْأَفْلَاحُ)، وعِبَارَةُ "الهداية" <sup>(٨)</sup>: ((أَنَّهُ لَا يُصَدِّقُ إِلَّا بَيِّنَةً <sup>(٩)</sup>)).

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الوديعه ٧٧/٥ بتصرف.

(٢) في "د": ((الحريق)).

(٣) في "الأصل" و"ر" و"ب" و"م": ((العث)) بالثاء، وما آتياه من "ع" هو الصواب. وانظر "لسان العرب" ((عث)).

(٤) ص ٣٣٥. "در".

(٥) انظر "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتفاصيل كيفية إلخ في ١٤٩/ب - ١٥٠/أ.

(٦) في "م": ((عيله)).

(٧) "الهداية": كتاب الوديعه ٢١٥/٣.

(٨) عبارة "ح": ((إلا بيمينه)).

كوكيله، بخلاف رسوله ولو بعلامة منه على الظاهر، (قادراً على تسليمها ضمن، وإلا) بأن كان عاجزاً<sup>(١)</sup> أو خاف على نفسه أو ماله بأن كان مدفوناً معها، .....

قال في "المنع"<sup>(٢)</sup>: ((وَمِنْ خَلِّ كَلَامِ "الهداية" على ما إذا لم يُعْلَمَ بِوُقُوعِ الْحَرِيقِ فِي بَيْتِهِ، وَبِهِ بِحَصْلِ التَّوْفِيقِ، وَمِنْ ثَمَّ عَوَّلْنَا عَلَيْهِ فِي "المختصر"<sup>(٣)</sup>))، "ح"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٨٢٤] (قوله: كوكيله) في "الخلاصة"<sup>(٥)</sup>: ((المالك إذا طلب الوديعة فقال المودع: لا يمكنني أن أخضر<sup>(٦)</sup> الساعة، فتركها وذهب: إن تركها عن رضا فهلكت لا يضمن؛ لأنه لما ذهب فقد أنشأ الوديعة، وإن كان عن غير رضا يضمن، ولو كان الذي طلب الوديعة وكيل المالك يضمن؛ لأنه ليس له إنشاء الوديعة، بخلاف المالك)) اهـ.

وهذا صريح في أنه يضمن بعدم الدفع إلى وكيل المالك كما لا يخفى. وفي "الفصول العمادية" معزياً إلى "الظهرية"<sup>(٧)</sup>: ((ورسول المودع إذا طلب الوديعة فقال: لا أدفع إلا للذي جاء بما ولم يدفع إلى الرسول حتى هلكت ضمن)).

(قول "الشارح": كوكيله، بخلاف رسوله) التفرقة بين الوكيل والرسول غير مناسبة، فإن ظاهر المذهب: أنه لا يضمن بالمتع لهما، ومقابلته: أنه يضمن فيهما، والتفرقة بينهما تليق بينهما، ثم رأيت "السندي" نقل عن "فتاوى التفتي" في فروع الوديعة عند قوله: ((ليس للشيء أحد وديعة العبد)): أنه يضمن بالمتع عن الرسول.

(١) في "د": ((كان عاجز)) بدل ((بأن كان عاجزاً)).

(٢) "المنع": كتاب الوديعة ٢/١٢١ق/١.

(٣) أي: "تصوير الأبصار"، وهو من "الدر المختار".

(٤) "ح": كتاب الإيداع ق. ٣٣/١.

(٥) "الخلاصة": كتاب الوديعة - الفصل الرابع في طلب الوديعة ق. ٢٩٧/١.

(٦) في "ب" و"م": ((أخضرها))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"ا" موافق لما في "الخلاصة".

(٧) "الظهرية": كتاب الوديعة - الفصل الثالث في طلب الوديعة والأمر بالدفع إلى الغير إلخ ق. ١٨٩/ب.

"ابن مَلَك"، (لا) يَضْمَنُ كَطَّلَبِ الظَّالِمِ، (فلو كانتِ الودِعةُ سيفاً أرادَ صاحِبُه أن يأخُذَهُ، ليضْرِبَ به رجلاً فله الصَّنْعُ مِنَ الدَّفْعِ) إلى أن يَعْلَمَ أَنَّهُ تَرَكَ الرَّأْيَ الْأَوَّلَ وَأَنَّهُ يَنْتَفِعُ به على وَجْهِ مَبَاحٍ، "جواهر".....

وذكرَ في "فتاوى القاضي" <sup>(١)</sup> ظهر الدِّين "٢" هذه المسألة، وأجاب "نَحْمُ الدِّين" <sup>(٣)</sup>: ((أَنَّهُ يَضْمَنُ))، وفيه نظرٌ <sup>(٤)</sup> بدليل أَنَّ الْمُودِعَ إِذَا صَدَّقَ مَنْ ادَّعَى أَنَّهُ وَكِيْلٌ يَقْبِضُ الودِعةَ، فَإِنَّهُ قَالَ فِي الوِكاَلَةِ: لَا يُؤْمَرُ بِدَفْعِ الودِعةِ إِلَيْهِ.

ولكنْ لِقائِلِ أَنْ يُفَرَّقَ بَيْنَ الوَكِيْلِ والرَّسُولِ؛ لِأَنَّ الرَّسُولَ يَنْطَلِقُ على لسانِ الرَّسُولِ، ولا كذلك الوَكِيْلُ، أَلَا تَرى أَنَّهُ لو عَزَلَ الوَكِيْلُ قَبْلَ عِلْمِ الوَكِيْلِ بِالغَزْلِ لا يَصَحُّ، ولو رَجَعَ عن الرِّسَالَةِ قَبْلَ عِلْمِ الرَّسُولِ صَحَّ، كَذَا فِي "فتاواه". اهـ "منح" <sup>(٥)</sup>.

قال مُحَشِّيه "الرَّمْلِيُّ" فِي حاشية "البحر": ((ظَاهِرٌ ما فِي "الفصول": أَنَّهُ لا يَضْمَنُ فِي مَسْأَلَةِ الوَكِيْلِ، فَهُوَ مُخَالِفٌ لـ "الخلاصة"، وَيَتَرَأَى لِي التَّوْفِيقُ بِحَمَلِ ما فِي "الخلاصة" على ما إِذَا قَصَدَ الوَكِيْلُ إِنْشَاءَ الودِعةِ عندَ الْمُودِعِ بعدَ مُنْعِهِ لِيَدْفَعَ لَهُ فِي وَقْتٍ آخَرَ، وما فِي "الفصول" و"التَّحْنِيس" على ما إِذَا مَنَعَ لِيُوَدِّيَ إِلَى الْمُودِعِ بِنَفْسِهِ، وَلِذا قَالَ فِي جوابه: لَا أَدْفَعُ إِلَّا لِلَّذِي جَاءَ بِهَا))، وَتَأَمَّنْ فِيهَا.

[٢٨٨٢٥] (قَوْلُهُ: كَطَّلَبِ الظَّالِمِ) الظَّاهِرُ أَنَّ المَرَادَ بِالظَّالِمِ هُنَا المَالِكُ؛ لِأَنَّ الكَلَامَ فِي طَلْبِهِ هُوَ، فما بَعْدَهُ مُفَرَّغٌ عَلَيْهِ، أَعْنِي: قَوْلُهُ: ((فلو كانتِ إلخ))، يَدُلُّ عَلَيْهِ قولُ "المصنِّفِ" فِي "المنح" <sup>(٦)</sup>: ((لِما فِيهِ مِنَ الإِعَانَةِ على الظَّالِمِ)).

(قَوْلُهُ: وَلَكِنْ لِقائِلِ أَنْ يُفَرَّقَ إلخ) هذا الفَرْقُ وَاهٍ.

(١) فِي "الأصل": ((قاضي)) بدونِ أَل التعريف.

(٢) "الظهيرية": كتاب الودِعة - الفصل الثالث فِي طلب الودِعة والأمر بالدفع إلى الغير إلخ ق ١٨٩/ب.

(٣) أي: عمر النسي كما فِي "الظهيرية"، وتقدمت ترجمته ٢٧٥/٣.

(٤) هذا النظر من كلام القاضي ظهر الدين.

(٥) "المنح": كتاب الودِعة ١٢١/٢ ق ١٢١/ب.

(٦) "المنح": كتاب الودِعة ١٢١/٢ ق ١٢١/أ.

(كما لو أودعت<sup>(١)</sup>) امرأة (كتاباً فيه إقرارٌ منها للزوج بمالٍ أو بقبضٍ مهرها منه) فله منعه منها؛ لثلاث يذهب حق الزوج، "حائية"<sup>(٢)</sup>، (ومنه) أي: من المنع ظلماً (موته) أي: موث المودع (مجهلاً، .....  
 .....

### (فرع)

ذكره في الهامش: ((مرضيت<sup>(٣)</sup>) الدابة الوديعه، فأمر المودع إنساناً فعالجها ضمن المالك أيهما شاء، فلو ضمن المودع لا يرجع على المعالج، ولو ضمن المعالج يرجع على المودع علم أنها للغير أو لا، إلا إن قال المودع: ليست لي، أو: لم أتره بذلك، فحينئذ لا يرجع، كذا في "جامع الفصولين"<sup>(٤)</sup>)).

[٢٨٨٢٦] (قوله: المودع) بالفتح.

[٢٨٨٢٧] (قوله: مجهلاً) أما<sup>(٥)</sup> بتجهيل المالك فلا ضمان، والقول للمودع يمينه بلا شبهة. ٤٩٥/٤

(قوله: علم أنها للغير أو لا) مقتضى ما يأتي آخر القصب: أنه لا رجوع للمأمور مع علمه أنها للغير، فلتنظر عبارة "الفصولين"، وستأتي هذه المسألة في الوديعه، فانظرها فيها، وقد أزال الإشكال عنها في "الكلمة".

(قوله: أما بتجهيل المالك فلا ضمان إلخ) عبارة "الرملني" كما في "السندي": ((وهذا كله بموت المودع - بالفتح - وأما بموت المودع - بالكسر - مجهلاً فلا ضمان إلخ)).

(١) في "ط": ((ادعت)).

(٢) "الحائية": كتاب الوديعه - فصل في هلاك الوديعه بعد الطلب من صاحبها ٣٨٠/٣، تنصرف، نقلاً عن الفقيه أبي بكر البخاري (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "الأصل" و"ر": ((مرض)).

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٥/٢، نقلاً عن "ذ"، أي: "الذخيرة البرهانية" عن "من"، أي: "مجموع التوازل" لأحمد بن موسى الكشي.

(٥) ((أما)) ليست في "الأصل".

فإنَّه يَضْمَنُ فتصوِّرُ دِيناً في تَرْكِيبِهِ، .....

قال "الحانوتي": ((وهل من ذلك الزائد في الرُّفْنِ على قَدْرِ الدِّينِ؟)) اهـ.  
أقول: الظَّاهِرُ أَنَّهُ مِنهُ؛ لقولهم: ما تُضْمَنُ<sup>(١)</sup> به الوديعةُ يُضْمَنُ به الرُّفْنُ، فإذا مات مُجْهَلًا  
يُضْمَنُ ما زَادَ، وقد أَفْتَيْتُ بِهِ، "رملتي"<sup>(٢)</sup> ملخصاً.

[٢٨٨٢٨] (قوله: فإنه يضمن) قال في "مجمع الفتاوى": ((المودع أو المضارب  
أو المستعير أو المستضيئ وكل من كان المال بيده أمانة إذا مات قبل البيان ولا<sup>(٣)</sup> تُعرَفُ  
الأمانة بعينها فإنه يكون ديناً عليه في تركيبه؛ لأنه صار مُستهلكاً للوديعة بالتَّجْهِيل، ومعنى موته  
مُجْهَلًا: أن لا يُبَيَّنَ حال الأمانة كما في "الأشباه"<sup>(٤)</sup>، وقد سئل الشَّيْخُ "عمر بن نُجَيْم"<sup>(٥)</sup> عما  
لو قال المريض: عندي<sup>(٦)</sup> ورقة في الحانوت لفلان ضمنتها دراهم لا أعرف قَدْرَها فمات ولم  
تُوجَدْ؟ فأجاب: بأنَّه من التَّجْهِيل؛ لقوله في "البدائع"<sup>(٧)</sup>: هو أن يموت قبل البيان ولم تُعرَفِ<sup>(٨)</sup>  
الأمانة بعينها)) اهـ. قال بعض الفضلاء<sup>(٩)</sup>: ((وفيه تأمل<sup>(١٠)</sup>))، فقال "ملخصاً".

(قوله: قال بعض الفضلاء: وفيه تأمل) لم يظْهَرْ وجهه كما في "التَّكْملة".

(١) في "م": ((بضمن)).

(٢) "الفتاوى الحنوية": كتاب الرهن ١٩١/٢.

(٣) في "ب" و"م": ((ولم)).

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرها ص ٣٦٦.

(٥) لعله في مؤلفه "إجابة السائل باختصار أنفع الوسائل"، وليس بين أيدينا.

(٦) في "الأصل": ((عند)).

(٧) "البدائع": كتاب المضاربة - فصل: وأما بيان ما يبطل به عقد المضاربة ١١٥/٦.

(٨) في "الأصل": ((ولم يعرف))، وصار "البدائع": ((ولا تعرف)).

(٩) هو الحنوتي كما في "التَّكْملة" - للمقولة [٤٩٧١] قوله: ((أي: موث المودع)).

(١٠) قال السيد علاء الدين في "التَّكْملة" - للمقولة [٤٩٧١] قوله: ((أي: موث المودع)): ((قال سيدي الوالد رحمه الله

تعالى: ولينظر: ما وجه التأمل؟)).



إِلَّا إِذَا عَلِمَ<sup>(١)</sup> أَنَّ وَارِثَهُ يَعْلَمُهَا فَلَا ضَمَانَ، وَلَوْ قَالَ الْوَارِثُ: أَنَا عَلِمْتُهَا وَأُنْكِرُ الطَّالِبَ، إِنْ فُسِّرَ بِهَا وَقَالَ: هِيَ كَذَا وَأَنَا عَلِمْتُهَا، وَهَلَكْتُ صُدَّقَ، هَذَا وَمَا لَوْ كَانَتْ عِنْدَهُ سَوَاءً، إِلَّا فِي مَسْأَلَةٍ، وَهِيَ: أَنَّ الْوَارِثَ إِذَا دَلَّ الْمَتَّارِقَ عَلَى الْوَدِيعَةِ .....

[٢٨٨٢٩] (قوله: «إِلَّا إِذَا عَلِمَ» أي: المُحْتَمِلُ. وَإِذَا قَالَ الْوَارِثُ: رَدَّهَا فِي حَيَاتِهِ أَوْ تَلَقَّتْ فِي حَيَاتِهِ [٢/٢٧٦٣/٢] لَمْ يُصَدَّقْ بِهَا بَيِّنَةٌ، وَلَوْ بَرَهَنَ أَنَّ الْمُودِعَ قَالَ فِي حَيَاتِهِ: رَدَّتُهَا يُقْبَلُ، "سَائِحَاتِي".

[٢٨٨٢٩] (قوله: «عِنْدَهُ» أي: عِنْدَ الْمُودِعِ - بِالْفَتْحِ -، وَادَّعَى الْمُودِعُ<sup>(٢)</sup> هَلَاكَهَا، وَالْمَقْصُودُ: أَنَّ الْوَارِثَ كَالْمُودِعِ - بِالْفَتْحِ - فَيُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي الْهَلَاكِ إِذَا فُسِّرَ بِهَا، فَهُوَ مِثْلُهُ<sup>(٣)</sup> إِلَّا أَنَّهُ خَالَفَهُ فِي مَسْأَلَةٍ: قَالَ رُحْمَا: مَاتَ الْمُودِعُ مُجْهَلًا، وَقَالَ وَرِثَتُهُ: كَانَتْ قَائِمَةً يَوْمَ مَوْتِهِ وَمَعْرُوفَةً ثُمَّ هَلَكَتْ بَعْدَ مَوْتِهِ صُدِّقَ رُحْمَا، هُوَ الصَّحِيحُ<sup>(٤)</sup>؛ إِذِ الْوَدِيعَةُ صَارَتْ ذَنْبًا فِي التَّرَكَةِ فِي الظَّاهِرِ<sup>(٥)</sup>، فَلَا يُصَدَّقُ الْوَرِثَةُ، وَلَوْ قَالَ وَرِثَتُهُ: رَدَّهَا فِي حَيَاتِهِ أَوْ تَلَقَّتْ فِي حَيَاتِهِ لَا يُصَدَّقُونَ بِهَا بَيِّنَةٌ لِمَوْتِهِ مُجْهَلًا، فَتَقَرَّرَ الضَّمَانُ فِي التَّرَكَةِ، وَلَوْ بَرَهَنُوا أَنَّ الْمُودِعَ قَالَ فِي حَيَاتِهِ: رَدَّتُهَا تُقْبَلُ؛ إِذِ الثَّابِتُ بَيِّنَةٌ كِتَابَتِ<sup>(٦)</sup> بَعْيَانٍ، "جَامِعُ الْفُصُولِ"<sup>(٧)</sup> عَنْ "الذَّخِيرَةِ"<sup>(٨)</sup>، ق ٤٨٨/١

(١) قَالَ الطَّحْطَاطِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ ٣/٢٧٨: ((قوله: «إِلَّا إِذَا عَلِمَ» بِالْبَاءِ لِلْفَاعِلِ، وَضَمِيرُهُ لِلْمُودِعِ بِالْفَتْحِ)).

(٢) فِي "م": ((الْمَالِكُ)) بِدَلِّ ((الْمُودِعِ))، وَهُوَ خَطَأٌ، لِأَنَّ الْمَالِكَ يَدْعِي التَّحْمِيلَ وَهُوَ بِالِاسْتِهْلَاكِ فِي التَّرَكَةِ لَا الْهَلَاكِ.

(٣) فِي "ر": ((غَلَّة)).

(٤) فِي هَامِش "م": ((قوله: صُدِّقَ رُحْمَا هُوَ الصَّحِيحُ))، أَيْ: إِذَا لَمْ يَفْسِرُوا الْوَرِثَةَ الْوَدِيعَةَ أَمَا إِذَا فَسَّرُوا فَيُصَدِّقُونَ وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِمْ أَه.

(٥) عِبَارَةٌ "جَامِعُ الْفُصُولِ": ((بِالظَّاهِرِ فِي التَّرَكَةِ)).

(٦) فِي "ب" وَ"م": ((كَالْثَابِتِ))، وَمَا أُتْبِهَتْهُ مِنَ "الأَصْلِ" وَ"ر" وَ"آ" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "جَامِعِ الْفُصُولِ".

(٧) "جَامِعُ الْفُصُولِ": الْفَصْلُ الثَّلَاثُ وَالثَّلَاثُونَ فِي أَنْوَاعِ الضَّمَانَاتِ الْوَاجِبَةِ وَكَيْفِيَّاتِهَا إِخ ١٠٨/٢.

(٨) "الذَّخِيرَةُ": كِتَابُ الْوَدِيعَةِ - الْفَصْلُ الثَّلَاثُ عَشَرَ فِي الْاِخْتِلَافِ فِي الْوَدِيعَةِ ١٧٤٣/٢.

لا يضمن، والمودع إذا دلّ ضمن، "خلاصة"<sup>(١)</sup>، إلا إذا منعه من الأخذ جال الأخذ، (كما في سائر الأمانات)، فإنها تنقلب مضمونة بالموت .....

[٢٨٨٣٠] (قوله: إلا إذا إلخ) استثناء من قوله: ((والمودع إذا دلّ ضمن)). قال "ط"<sup>(٢)</sup> عن "الخلاصة"<sup>(٣)</sup>: ((المودع إنما يضمن إذا دلّ السارق على الوديعة إذا لم يمنعه من الأخذ حال الأخذ، فإن منعه لم يضمن)).

[٢٨٨٣١] (قوله: منعه) أي: المودع السارق فأخذ كرهاً، "فصولين"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٨٣٢] (قوله: سائر الأمانات) ومنها: الزهر إذا مات المُرْتَهَنُ مُجْهَلًا يضمن قيمة الزهر في تركته كما في "الأنقريوي"، أي: يضمن الزائد كما قدّمناه<sup>(٥)</sup> عن "الزملي"، وكذا الوكيل إذا مات مُجْهَلًا ما قبضه كما يؤخذ بما هنا، وبه أفق الحامدي<sup>(٦)</sup> بعد "الخيري"<sup>(٧)</sup>، وفي إجارة "البرزنجية"<sup>(٨)</sup>: ((المستأجر يضمن بالموت مُجْهَلًا))، "سائحاني".

[٢٨٨٣٣] (قوله: بالموت) ويكون أسوة للمُرءاء، "يري" على "الأشبه"<sup>(٩)</sup>.

(١) "الخلاصة": كتاب الوديعة - الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون في ٢٩٥/أ بتصرف، نقلاً عن "الأحنس".

(٢) "ط": كتاب الإيداع ٣/٣٧٨.

(٣) "الخلاصة": كتاب الوديعة - الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون في ٢٩٥/أ بتصرف، نقلاً عن قضايا "الجامع" للإمام عولهر زاده.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٥/٢ بتصرف، نقلاً عن "ذ"، أي: "الذخيرة البرهانية".

(٥) للمقولة [٢٨٨٢٧] قوله: ((مُجْهَلًا)).

(٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوديعة ٧٣/٢.

(٧) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوكالة ٤٣/٢.

(٨) "البرزنجية": كتاب الإجازات - الفصل السابع في فسحها - مسائل موت أحد المتعاقدين ١١٤/٥ (هاشم "الفتاوى الهندية").

(٩) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: القوائد - كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرها في ١٩٨/أ.

عن تجهيل كشريك ومفاوض<sup>(١)</sup>، (إلا في<sup>(٢)</sup>) عَشْرٍ على ما في "الأشباه". منها: (ناظرٌ أودع .....

[٢٨٨٣٤] (قوله: ومفاوض) وكشرك، "أنقروى". كذا في الهامش.

[٢٨٨٣٥] (قوله: على ما في "الأشباه") وعبارتها<sup>(٣)</sup>: ((الوصي<sup>(٤)</sup>) إذا مات بمُجْهَلًا فلا ضمانٌ عليه كما في "جامع الفصولين"<sup>(٥)</sup>، والأب إذا مات بمُجْهَلًا مَالُ ابْنِهِ، والوارث إذا مات بمُجْهَلًا ما أودع عند موته، وإذا مات بمُجْهَلًا لِمَا لَقَنَهُ الرِّيحُ في بيته، أو لِمَا وَضَعَهُ مَالِكُهُ في بيته بغير علمه، وإذا مات الصبي بمُجْهَلًا لِمَا أودع عنده تحجوراً<sup>(٦)</sup>) اهـ ملخصاً، فهي سبعة<sup>(٧)</sup>، وذكر "المصنف" ثلاثة، فهي عشرة.

[٢٨٨٣٦] (قوله: أودع) عبارة "الذرع"<sup>(٨)</sup>: ((قبض))، وهي أولى، تأمل.

(قوله: فهي سبعة إلخ) الذي تفيده عبارة "المنح": ((أَنَّ "الأشباه" ذكرَ عَشْرَ صُورٍ، منها أربعة معلومة ذكرها غيره مجموعة، وزاد ستة مُفَرَّقةً مِن كَسْبٍ)) اهـ. وهكذا رأيناهُ في "الأشباه" ذكرَ أَوَّلًا بالثَّلَاقِي: ما إذا مات الناظر بمُجْهَلًا، أو القاضي، أو السلطان، أو أحد المتفاوضين، ثم ذكر الستة التي ذكرها عنه "المُحَشِّي".

(١) في "د" زيادة: ((وكشرك)).

(٢) ((في)) من الشرح في "و".

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الأمانات من الودعة والعارية وغيرها ص ٣٢٦..

(٤) في "م": ((لوصي))، وهو خطأ.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ٢٦/٢.

(٦) هذه المسائل الثلاث نقلها في "الأشباه" عن "تلخيص الجامع الكبير" للجلالطي.

(٧) ((قوله: فهي سبعة)) فيه: أن الذي ذكره ستة فقط، فليحز ذلك بمراجعة "الأشباه" اهـ مصححاً "ب" و"م".

(٨) "الذرع والفرع": كتاب الودعة ٢/٢٤٥، وعبارة مطبوعتها التي بين أيدينا ((أخذ)).

غَلَّاتِ الْوَقْفِ ثُمَّ مَاتَ مُجْهَلًا فَلَا يَضْمَنُ.....

[٢٨٨٣٧] (قوله: غَلَّاتِ الْوَقْفِ) أقول: هكذا وَقَعَ مطلقاً في "الولولجية" <sup>(١)</sup> و"البرازية" <sup>(٢)</sup>، وقَيَّدَهُ "قاضي خان" <sup>(٣)</sup> بـ ((مُتَوَلِّيَ الْمَسْجِدِ إِذَا أَخَذَ غَلَّاتِ الْمَسْجِدِ وَمَاتَ مِنْ غَيْرِ بَيَانٍ)) اهـ.

أقول: أما إذا كانتِ الغَلَّةُ مستَحَقَّةً لِقَوْمٍ بِالشَّرْطِ فَيَضْمَنُ <sup>(٤)</sup> مطلقاً بدليل اتِّفَاقِ كَلِمَتِهِمْ فِيهَا إِذَا كَانَتْ الدَّارُ وَقْفًا عَلَى أُخَوَيْنِ غَابَ أَحَدُهُمَا وَقَبَضَ الْحَاضِرُ <sup>(٥)</sup> غَلَّتَهَا تِسْعَ سَنِينَ. ثُمَّ مَاتَ الْحَاضِرُ وَتَرَكَ وَصِيًّا، ثُمَّ حَضَرَ الْغَائِبُ وَطَالَبَ الْوَصِيَّ بِنَصْبِهِ مِنْ الْغَلَّةِ، قَالَ الْفَقِيه "أَبُو جَعْفَرٍ": ((إِذَا كَانَ الْحَاضِرُ الَّذِي قَبَضَ الْغَلَّةَ هُوَ الْقَيِّمُ عَلَى هَذَا الْوَقْفِ كَانَ لِلْغَائِبِ أَنْ يَرْجِعَ فِي تَرْكَةِ الْمَيْتِ بِحَصَّتِيهِ مِنَ الْغَلَّةِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ هُوَ الْقَيِّمُ <sup>(٦)</sup> إِلَّا أَنَّ الْأُخَوَيْنِ آجَرًا جَمِيعًا فَكَذَلِكَ، وَإِنْ آجَرَ الْحَاضِرُ كَانَتِ الْغَلَّةُ كُلُّهَا لَهُ فِي الْحَكْمِ، وَلَا يَطِيبُ لَهُ)) اهـ كَلَامُهُ.

(قوله: هُوَ الْقَيِّمُ إِلَّا أَنَّ الْأُخَوَيْنِ إِنْ خُ) فِيهِ سَقَطَ، وَأَصْلُهُ: هُوَ الْقَيِّمُ عَلَى هَذَا الْوَقْفِ كَانَ لِلْغَائِبِ أَنْ يَرْجِعَ فِي تَرْكَةِ الْمَيْتِ بِحَصَّتِيهِ مِنَ الْغَلَّةِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ الْحَاضِرُ الَّذِي قَبَضَ الْغَلَّةَ هُوَ الْقَيِّمُ عَلَى هَذَا الْوَقْفِ إِلَّا أَنَّ الْأُخَوَيْنِ إِنْ خُ.

(١) "الولولجية": كتاب الوقف - الفصل الأول في المسجد والوقف على المسجد إلى آخره ٩٩/٣.

(٢) "البرازية": كتاب الوديعة - الفصل الثاني فيما يكون إضاعة ١٩٧/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الحاقية": كتاب الوقف - باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ٢٩٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "م": ((قَبِضَ))، وهو خطأ طباعي.

(٥) في "ب" و"م": ((الْأَخَرُ)).

(٦) من ((على هذا)) إلى ((هو القيم)) ساقط من "ب" و"م"، وقد أُشير إلى هذا السقط في هامش "م".

أقول: ويلحق بغلة المسجد ما<sup>(١)</sup> إذا شرط ترك شيء في يد الناظر للعمارة، والله تعالى أعلم، "يرى"<sup>(٢)</sup> على "الأشياء".

قال الحقيز: وهذا مُستفاد من قولهم: ((غَلَّتِ الْوَقْفُ))، وما قُبِضَ في يد الوكيل ليس غلة الوقف، بل هو مال المستحقين بالشرط، قال في "الأشياء"<sup>(٣)</sup> من القول في الملك وغلة الوقف: ((مِلْكُهَا الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِ وَإِنْ لَمْ يَقْبَلْ)) اهـ ملخصاً من مجموعة "منلا علي" آخر كتاب الوقف، نقل ذلك حيث سئل عن وكيل المتولي إذا مات مجهلاً: هل يضمن؟ قلت: وقد ذكر في "البحر"<sup>(٤)</sup> في باب دعوى الرجلين: ((أَنْ دَعَوَى الْغَلَّةَ مِنْ قَبِيلِ دَعْوَى الْمَلِكِ الْمُطْلَقِ<sup>(٥)</sup>))، فراجعهُ. وأُشْرْنَا إِلَيْهِ عَمَّ<sup>(٦)</sup>، فراجعهُ، وبه عُلِمَ أَنْ إِطْلَاقَ "المَصْنَفِ" و"الشارح" في محلّ التقييد، ويفيده عبارة "أنفع الوسائل" الآتية<sup>(٧)</sup>، فتنبّه.

(قوله: وبه عُلِمَ أَنْ إِطْلَاقَ "المَصْنَفِ" و"الشارح" في محلّ التقييد إلخ) الذي نَحَرَّزَ لَنَا فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ اعْتِمَادُ إِطْلَاقِي عِبَارَاتِهِمْ فِي عَدَمِ الضَّمَانِ، وَلَوْ لَغَلَّةٍ غَيْرِ الْمَسْجِدِ كَمَا يَظْهَرُ ذَلِكَ بِالْإِطْلَاقِ عَلَى أَطْرَافِ كِلِمَاتِهِمْ، وَقَدْ أَفْنَى "ابن عبد العال" شيخ صاحب "البحر" في نَاطِرٍ عَلَى وَقْفٍ غَلَّتْهُ مُسْتَحَقَّةٌ لِقَوْمٍ مَعْلُومِينَ بِعَدَمِ ضَمَانِهِ بِمَوْتِهِ مُجْهَلًا، وَلَيْسَ فِي قَوْلِهِمْ: ((غَلَّتِ الْوَقْفُ))، وَلَا فِي عِبَارَةِ "أنفع الوسائل" مَا يَفِيدُ التَّقْيِيدَ، بَلْ مَا فِيهَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْوَقْفَ عَلَى مُسْتَحَقِّينَ.

(١) ((ما)) ليست في الأصل "و" و"آ"، وما أُبْتِنَاهُ مِنْ "ب" و"م" موافق لما في "عمدة ذوي البصائر".

(٢) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الأمانات من الودعة والعارية وغيرها ق ١٩٨/ب.

(٣) "الأشياء والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق - قاعدة فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة - القول في الملك ص ١٢٤..

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ٢٣٤/٧.

(٥) ((المطلق)) ليست في "ب" و"م".

(٦) للمقولة [٢٧٨٩٨] قوله: ((ولو بَرَهَ عَارِضَانِ)).

(٧) للمقولة [٢٨٨٤١] قوله: ((في "أنفع الوسائل")).

قَيَّدَ بِالْعَلَّةِ<sup>(١)</sup> لَأَنَّ التَّائِظَرَ لَوْ مَاتَ مُجْهَلًا لِمَالِ الْبَدَلِ<sup>(٢)</sup> ضَمِنَهُ، "أَشْيَاهُ"<sup>(٣)</sup>. أَي: لَتَمَنَّى  
الْأَرْضِ الْمُسْتَبْدِلَةَ. قُلْتُ: فَلَعَيْنِ الْوَقْفِ بِالْأَوَّلِ، كَالدَّرَاهِمِ الْمَوْقُوفَةِ عَلَى الْقَوْلِ بِمُجَاوِزِهِ،  
قَالَهُ "المَصْنُفُ"<sup>(٤)</sup>، وَأَقَرَّهُ ابْنُهُ فِي "الزَّوَاهِرِ"، وَقَيَّدَ مَوْتَهُ بَحَثًا بِالْفَحَاةِ، فَلَوْ بِمَرَضٍ وَنَحْوِهِ  
ضَمِنَ؛ لِتَمَكُّنِهِ مِنْ يَبَاحِهَا، فَكَانَ مَانِعًا لَهَا ظُلْمًا فَيَضْمَنُ، وَرَدُّ مَا بَحَثُهُ فِي "أَنْفَعِ  
الْوَسَائِلِ"، فَتَنْبِئُهُ.....

[٢٨٨٣٨] (قَوْلُهُ: "المَصْنُفُ") أَي: فِي "الْمَنْحِ".

[٢٨٨٣٩] (قَوْلُهُ: ابْنُهُ) الشَّيْخُ "صَالِحٌ".

[٢٨٨٤٠] (قَوْلُهُ: بِالْفَحَاةِ) لَعَدِمَ تَمَكُّنِهِ مِنَ الْبَيَانِ، فَلَمْ يَكُنْ حَاسِبًا ظُلْمًا.

قُلْتُ: هَذَا مُسَلَّمٌ لَوْ مَاتَ فَجَاءَهُ عَقِبَ الْقَبْضِ، تَأْتِلُن. [٢/٢٦٥ب]

[٢٨٨٤١] (قَوْلُهُ: فِي "أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ")<sup>(٥)</sup> مِنْ أَنَّهُ إِنْ حَصَلَ طَلَبُ الْمُسْتَحْقِّينَ<sup>(٦)</sup> وَأُخِّرَ

حَتَّى مَاتَ مُجْهَلًا ضَمِنَ، وَإِنْ لَمْ يَطْلُبُوا<sup>(٧)</sup>: فَإِنْ مَحْمُودًا مَعْرُوفًا بِالْأَمَانَةِ<sup>(٨)</sup> لَا يَضْمَنُ، وَإِلَّا  
وَلَمْ يُعْطِهِمْ بِلَا مَانِعٍ شَرْعِيٍّ ضَمِنَ.

(١) أَي: بِتَحْجِيلِ الْعَلَّةِ كَمَا فِي "الْأَشْيَاهُ".

(٢) قَالَ الْعَلَّامَةُ ابْنُ عَابِدِينَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى فِي "نِزْهِةِ التَّائِظَرِ" عَلَى "الْأَشْيَاهِ وَالنِّظَاطَرِ" ص ٣٢٦: ((قَوْلُهُ: (مُجْهَلًا لِمَالِ الْبَدَلِ)  
أَي: مِمَّنْ أَرْضَ الْوَقْفِ إِذَا بَاعَهَا لِمَسْوَغِ الْإِسْتِبْدَالِ)) «هَامِشُ "الْأَشْيَاهِ وَالنِّظَاطَرِ"».

(٣) "الْأَشْيَاهُ وَالنِّظَاطَرُ": الْفَنُ الثَّانِي: الْقَوَائِدُ - كِتَابُ الْأَمَانَاتِ مِنَ الْوَدِيعَةِ وَالْعَارِيَةِ وَغَيْرِهَا ص ٣٢٦، نَقْلًا عَنْ "الْحَافِيَّةِ".

(٤) "الْمَنْحُ": كِتَابُ الْوَدِيعَةِ ٢/١٢١ق/ب.

(٥) "أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ": مَسَائِلُ الْوَقْفِ - الْمَسْأَلَةُ الثَّامِنَةُ وَالْعِشْرُونَ: إِذَا قَبِضَ مَتَوَلَّى الْوَقْفِ مَالُ الْوَقْفِ وَمَاتَ مُجْهَلًا ص ١٥٢.  
بِتَصَرُّفٍ.

(٦) تَمَامُ عِبَارَةِ "أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ": ((مِنَ الْمَالِ)).

(٧) تَمَامُ عِبَارَةِ "أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ": ((وَمَاتَ مُجْهَلًا فَيَبْغِي أَنْ يُقَالَ أَيْضًا)).

(٨) تَمَامُ عِبَارَةِ "أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ": ((إِنْ كَانَ مَحْمُودًا بَيْنَ النَّاسِ مَعْرُوفًا بِالْأَمَانَةِ وَالْأَمَانَةِ)).

(و) منها: (قاضي مات مُجْهَلًا لأموالِ الْيَتَامَى)، زادَ في "الأشباه"<sup>(١)</sup>: ((عندَ مَنْ أودعها))، ولا بدُّ منه؛ لأنَّه لو وُضِعَها في يَتِيمٍ وماتَ مُجْهَلًا ضَمِنَ؛ لأنَّه مودَّعٌ، بخلافِ ما لو أودعَ غيره؛ لأنَّ للقاضي ولايةَ إيداعِ مالِ الْيَتِيمِ على المَعْتَمِدِ كما في<sup>(٢)</sup> "تنوير البصائر"<sup>(٣)</sup>، فليُحْفَظْ. ....

وحاصلُ الرُّدِّ: أنَّه مُخَالِفٌ لما عليه أهلُ المذهبِ مِنَ الضَّمانِ<sup>(٤)</sup> مطلقاً عموداً أو لا<sup>(٥)</sup>.  
و<sup>(٦)</sup> أفنى في "الإسماعيلية"<sup>(٧)</sup> بضمانِ النَّاظِرِ إذا ماتَ بعدما طَلَبَ المستحقُّ استحقاقَهُ فَمَنَعَهُ مِنْهُ ظُلماً، ووجهُهُ ظاهرٌ؛ لأنَّ الأمانةَ تُضْمَنُ بِالْمَنَعِ.

[٢٨٨٤٢] (قوله): ومنها: قاضي لو قال القاضي في حياته: ضاع مالُ الْيَتِيمِ عندي، أو قال: أنفقْتُها<sup>(٨)</sup> على الْيَتِيمِ لا ضماناً عليه، ولو ماتَ قبلَ أنْ يَقُولَ شيئاً كان ضماناً، "خاتية"<sup>(٩)</sup> في الْوَقْفِ. كذا في الهامش.

[٢٨٨٤٣] (قوله: ضَمِنَ) لعلَّ وجهَ الضَّمانِ كونهما لا تتخطى الوَرثةَ، فالزَّمُّ بِالْعَنْمِ، ويظهرُ مِنْ هَذَا أنَّ الْوَصِيَّ إذا وُضِعَ مالُ الْيَتِيمِ في يَتِيمٍ وماتَ مُجْهَلًا يَضْمَنُ؛ لأنَّ ولايةَ قَد تَكُونُ مُسْتَعْدَّةً مِنَ الْقَاضِي أو الأبِّ، فضاءُهُ بالأولى. وفي "الخيرية"<sup>(١٠)</sup>: ((وفي الْوَصِيِّ قَوْلُ بِالضَّمانِ))، "سائحان".

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرها ص ٣٢٦.

(٢) ((كما في)) ليست في "د".

(٣) "تنوير البصائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الأمانات والوديعة ق ٩٢/أ، دون قوله: ((على المَعْتَمِدِ)) نقلاً عن "العمادية".

(٤) في هامش "م": ((قوله: من الضمان إلخ)) مبني على كلام البيهقي، أي: إطلاقي ضمانٍ غير المسجد، وقد علست خلاله إياه.

(٥) في "ن" زيادة: ((أنقروى)).

(٦) الواو ليست في "الأصل".

(٧) "الفتاوى الإسماعيلية": كتاب الوقف - مطلب: لا يكون الناظر مجْهَلًا إذا تكرر الطلب ق ٣٥/ب يتصرف.

(٨) عبارة "الخاتية": ((أنفقته)).

(٩) "الخاتية": كتاب الوقف - باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ٢٩٨/٣ - ٢٩٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوديعة ١٠٥/٢.

(و) منها: (سُلْطَانٌ أَوْدَعَ بَعْضَ الْعَنِيَمَةِ عِنْدَ غَارٍ ثُمَّ مَاتَ مُجْهَلًا)، وليس منها مسألة أَحَدِ الْمُتَفَاوِضِينَ عَلَى الْمَعْتَمِدِ؛ لِمَا نَقَلَهُ "المصنّف" <sup>(١)</sup> هنا، وفي الشَّرْكَةِ <sup>(٢)</sup> عن وَقْفِ "الحاتية" <sup>(٣)</sup>: ((أَنَّ الصَّوَابَ <sup>(٤)</sup> أَنَّهُ يَضْمَنُ نَصِيبَ شَرِيكِهِ بِمَوْتِهِ مُجْهَلًا، وَعِلَافُهُ عَلَطٌ <sup>(٥)</sup>)). قُلْتُ: وَأَقَرُّهُ مُحْشُوها <sup>(٦)</sup>، فَبَقِيَ الْمَسْتَقَى تِسْعَةً، فَلْيُحَقِّقْ. وَزَادَ "الشَّرْطِيْلِي" فِي "شَرْحِهِ لِلزُّهْبَانِيَّةِ" عَلَى الْعَشْرَةِ تِسْعَةً: الْجَدُّ، وَوَصِيُّهُ، وَوَصِيُّ الْقَاضِي، وَسِتَّةٌ مِنَ الْمَحْجُورِينَ؛ لِأَنَّ الْحَجَرَ يَشْمَلُ سَبْعَةً .....

[٢٨٨٤٤] (قَوْلُهُ: وَأَقَرُّهُ أَي: الصَّوَابُ.

[٢٨٨٤٥] (قَوْلُهُ: مُحْشُوها) أَي: "الأشياء".

[٢٨٨٤٦] (قَوْلُهُ: تِسْعَةً) بِإِخْرَاجِ أَحَدِ الْمُتَفَاوِضِينَ.

[٢٨٨٤٧] (قَوْلُهُ: وَوَصِيُّهُ (إِلْح) دَاخِلٌ فِي قَوْلِ "الأشياء" <sup>(٧)</sup>): ((الْوَصِيُّ))، إِلَّا أَنْ يُقَالَ: حَتَلَةٌ عَلَى وَصِيِّ الْأَبِ لِبَيَانِ التَّفْصِيلِ قَصْدًا لِلإِبْضَاحِ، تَأْتِلُ.

[٢٨٨٤٨] (قَوْلُهُ: وَسِتَّةٌ مِنَ الْمَحْجُورِينَ) وَهِيَ مَا عَدَا الصَّغِيرَ <sup>(٨)</sup>، وَإِنَّمَا أَسْقَطَهُ لِأَنَّهُ مَذْكُورٌ فِي "الأشياء" <sup>(٩)</sup>، وَمَرَادُهُ الزِّيَادَةُ عَلَى مَا فِي "الأشياء"، فَافْهَم.

[٢٨٨٤٩] (قَوْلُهُ: يَشْمَلُ سَبْعَةً) لِيُنْظَرَ الْخَارِجُ مِنَ السَّبْعَةِ حَتَّى صَارَتْ سِتَّةً.

(١) "اللعن": كتاب الودعة ٢/١٢١/١ - ب.

(٢) "اللعن": كتاب الشركة ١/٢٦٦/١ - بتصرف.

(٣) "الحاتية": كتاب الوقف - باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ٣/٢٩٨ - بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) عبارة "الحاتية": ((بَلِ الصَّحِيحُ))، وَفِي "اللعن" نَقْلًا عَنْ "الحاتية": ((هَذَا هُوَ لِلْمَذْهَبِ)).

(٥) العبارة بِنَصِّهَا فِي كِتَابِ الْوَدْعَةِ مِنْ "اللعن".

(٦) انظر "عَمَزُ عِيُونِ الْبَصَائِر": الْفَنُ الثَّانِي: الْقَوَالِدُ - كِتَابُ الْأَمَانَاتِ مِنَ الْوَدْعَةِ وَالْعَارِيَةِ وَغَيْرِهَا ٣/١٤٥.

(٧) "الأشياء والنظار": الْفَنُ الثَّانِي: الْقَوَالِدُ - كِتَابُ الْأَمَانَاتِ مِنَ الْوَدْعَةِ وَالْعَارِيَةِ وَغَيْرِهَا ص ٣٢٦.

(٨) فِي "الْأَصْل": ((الصَّغِيرُ)).

(٩) "الأشياء والنظار": الْفَنُ الثَّانِي: الْقَوَالِدُ - كِتَابُ الْأَمَانَاتِ مِنَ الْوَدْعَةِ وَالْعَارِيَةِ وَغَيْرِهَا ص ٣٢٦.



فإنَّه لصغيرٌ، ورقٌّ، وجُنُونٌ، وعَفْلَةٌ، ودَيْنٌ، وسَفَهٌ، وعَتَبَةٌ. والمعتوه كصبيٍّ، وإنْ بَلَغَ ثمَّ ماتَ. لا يَضْمَنُ إِلَّا أَنْ يَشْهَدُوا أَنَّهَا كانت في يَدِهِ بعدَ بُلُوغِهِ؛ لزوالِ المانع وهو الصَّبَا، فإنْ كان الصَّبِيُّ والمعتوه مَأْذُونًا لهما ثمَّ ماتا قبلَ الْبُلُوغِ والإفاقة ضَمِينًا، كذا في "شرح الجامع"<sup>(١)</sup> "الوجيز"، قال: فبَلَغَ تسعةَ عشرَ، ونظَّمَ عاطفًا على بيبي "الوهبانية"<sup>(٢)</sup> يَتَيْنِ، وهي<sup>(٣)</sup>: [طويل]

[٢٨٨٥٠] (قوله: فإنَّه لصغيرٌ) مسألة الصَّغَرِ<sup>(٤)</sup> مِنَ الْعَشْرِ التي في "الأشباه"، إِلَّا أَنْ يَقَالَ: علَّها هنا باعتبارِ قوله: ((وإنْ بَلَغَ ثمَّ ماتَ لا يَضْمَنُ))، تَأْثُلُ. ثمَّ ظَهَرَ لِي أَنَّ مرادَهُ يُجَرِّدُ عَدَّ الْمَحْجُورَيْنِ سبعةً، وأنَّ مرادَهُ بَسْتَوْ مِنْهُم ما عدا الصَّغِيرَ<sup>(٥)</sup>؛ لأنَّه مذكورٌ في "الأشباه"، ولذا قال: ((وستةٌ مِنَ الْمَحْجُورَيْنِ)).

[٢٨٨٥١] (قوله: ودَيْنٌ) بفتح الدَّالِ وسكون الياء.

[٢٨٨٥٢] (قوله: كصبيٍّ) لعلَّه قَصَدَ بهذا التَّشْبِيهَ الْإِشَارَةَ إلى ما يأتي<sup>(٦)</sup> عن "الوجيز"، تَأْثُلُ. قال في "تلخيص الجامع": ((أودَعَ صَبِيًّا مَحْجُورًا يَعْقِلُ ابْنُ اثْنَتَيْ عَشْرَةَ سَنَةً، وماتَ قبلَ بُلُوغِهِ مُجْهَلًا لا يَجِبُ الضَّمَانُ))، "س".

[٢٨٨٥٣] (قوله: وإنْ بَلَغَ) أي: الصَّبِيُّ. ق ٤٨٨/ب

(١) أي: "الكبير"، وقوله: ((«الوجيز»)) بدل من ((شرح))، فإنَّ اسمه "الوجيز" كما في "التكملة". - المقولة [٥٠١١] قوله: ((«شرح الجامع»))، وهو شرحُ قاضي القضاة أبي الفضل - وقيل: أبو الربيع - سليمان بن أبي العز وهب - وقيل: وهيب - صدر الدين الأذرجي الدمشقي (ت ٨٦٧هـ). "كشف الظنون" ٢/٢٠١، "الخواهر للضحية" ٢/٢٣٧، "الفوائد البهية" ص ٨٠، وتقدمت ترجمته أيضاً ٤٥٧/١.

(٢) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب المضاربة والوديعة ص ٧١. (هامش "المنظومة الهيبية").

(٣) ((أي: الآيات الأربع، الأولان لابن وهبان)) كما في "التكملة". - المقولة [٥٠١٥] قوله: ((وهي)).

(٤) في "ب" و"م": ((الصغير)).

(٥) في "الأصل": ((الصغر)).

(٦) في الصحيفة نفسها "در".

وكلُّ أَمِينٍ مَاتَ وَالْعَيْنُ يَحْصُرُ      وما وُجِدَتْ عَيْنًا فَذَيْنَا تُصَيِّرُ  
سوى مُتَوَيِّ الزَّوْفِ ثُمَّ مُفَاوِضٍ      ومُودِعِ مَالِ الْعَنَمِ وهو المؤمَّرُ  
وصاحبِ دَارِ أَلْقَتِ الرِّيحُ مِثْلَ مَا      لَوْ الْقَاهُ مُلَّاكٌ بِهَا لَيْسَ يَشْعُرُ  
كَذَا وَالذَّ جَدُّ.....

[٢٨٨٥٤] (قوله: يَحْصُرُ أي: يَحْفَظُ، مفعوله: ((العين)) قبله.

[٢٨٨٥٥] (قوله: تُصَيِّرُ بالبناء للمجهول.

[٢٨٨٥٦] (قوله: مُفَاوِضٍ) خلافُ المَعْتَمِدِ كما قَدَّمْتُ<sup>(١)</sup>.

[٢٨٨٥٧] (قوله: ومُودِعِ) بكسر الدال، و((المؤمَّر)) بتشديد الميم الثانية.

[٢٨٨٥٨] (قوله: لَوْ الْقَاهُ) يفتح الواو، ووصلها باللام<sup>(٢)</sup>.

[٢٨٨٥٩] (قوله: بِهَا) أي: بالذَّار.

[٢٨٨٦٠] (قوله: يَشْعُرُ) تبع فيه صاحب "الأشباه"<sup>(٣)</sup> حيث قال: ((بغير علمه))،

واعتراضه "الحَمَوِيُّ"<sup>(٤)</sup> ب: ((أَنَّ الصَّوَابَ: بغير أمره، كما في "شرح الجامع"؛ إذ يستحيلُ بجهلٍ ما لا يعلمه)) اهـ، فكان عليه أَنْ يقولَ في النَّظْمِ: ليس يَأْمُرُ<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٨٦١] (قوله: كَذَا وَالذَّ جَدُّ) برفعه وتووينه ك ((جدُّ)).

(١) ص ٢٩٦. "در".

(٢) في "ر": ((بالتقى)) بدل ((باللام)) وفي "الأصل" ضبطها بالشكل.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: القوائد - كتاب الأمانات من الودعة والعارية وغيرها ص ٣٢٦..

(٤) "عمر عيون البصائر": الفن الثاني: القوائد - كتاب الأمانات من الودعة والعارية وغيرها ١٤٦/٣.

(٥) في هامش "ر": ((كتب "ط": قوله: (بما ليس يشعُر) لو قال: وهو ليس يأمر بضم الهاء من هو لكان أولى؛ لما سبق اهـ واعتضه ع.ب [أي: ابن عابدين رحمه الله] بقوله: زيادَةُ ((وهو)) تحلُّ النَّظْمِ، فكان عليه أَنْ يقولَ: لو أبدلَ لَينَ يشعُرُ بقوله: ليس يَأْمُرُ لكان أولى (إخ) اهـ.

..... وقاضي وصيهم جميعاً ومحجور فوارث يُسْطَرُ  
(وكذا لو خلطها المودع) .....

[٢٨٨٦٢] (قوله: وقاضي) بجره وتوحيده<sup>(١)</sup>.

[٢٨٨٦٣] (قوله: وصيهم) برفعِهِ.

[٢٨٨٦٤] (قوله: ومحجور) إن كان المراد من المحجور ستة كما قلناه<sup>(٢)</sup> يكون<sup>(٣)</sup> الموجود في النظم سبعة عشر، تأمل.

[٢٨٨٦٥] (قوله: فوارث) إذا مات مجهلاً لما أخبره الشورث به من الوديعة.

[٢٨٨٦٦] (قوله: وكذا لو خلطها) ولو خلط المتولي ماله بمال الوقف لم يضمن، وفي "الخلاصة"<sup>(٤)</sup>: ((ضمين، وطريق خروجِهِ من الضمان الصفوف في حاجة المسجد، أو الدفع<sup>(٥)</sup> إلى الحاكم)).

"منتقى"<sup>(٦)</sup>: القاضي لو خلط مال صبي بماله لم يضمن، وكذا يمسأ خلط مال رجل بمال آخر، ولو بماله صبي، وينبغي أن يكون المتولي كذلك، ولا يضمن الوصي بموته مجهلاً، ولو خلط بماله صبي.

(قوله: إن كان المراد من المحجور ستة إلخ) بل المراد جميع أقسام المحجور الشيعة، وعلى تقدير أن المراد ستة يكون ما في النظم ثمانية عشر، تأمل.

(١) في "ب" و"م": ((يحذف يائه وتوحيده)).

(٢) ص ٣٠٢، "در".

(٣) في "ب" و"م": ((يكن)) نقول: الشرط إذا كان ماضياً جاز في جوابه وجهان، وجه الجزم وهو بيت، ووجه الزعم وذلك على تفديرات ذكرها التحويون، كما في قوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَمَسَّ مِنْ الْكَلْبِ لَبَةً فَيُؤْمَرُ بِهِ فَلَا يَتَأْتِي عَلَيْهِمْ وَلَا يَتَأْتِي عَلَيْهِمْ﴾.

وَلَا يَتَأْتِي عَلَيْهِمْ ﴿١١٢﴾، وقول زهير:

وإن أتاة خليل يوم شعبة  
يقول لا غائب مالي ولا حرم

(٤) "الخلاصة": كتاب الوقف - الفصل الرابع في المسجد ق ٣٢٦/١.

(٥) عبارة "الخلاصة": ((أو الزعم)) بالراء.

(٦) المراد هنا أن المسألة التي سبكرها منقولة عن "المنتقى"، كما هي عادة صاحب "الفصولين" و"الفنية"، وغيرها في تقدم المصادر على المسائل، ويؤكد هذا قوله الآتي: ((وقد مرّ نقلاً عن "المنتقى")).

بجنسها أو بغيره (بماله) أو مال آخر، "ابن كمال". (بغير إذن) المالك (بحيث لا تميز) إلا بكلفة كحنطة بشعر، ودرهم جياذ برؤوف، "مجتبى". (ضميتها).....

يقول الحقير: وقد مرّ نقلًا عن "المنتقى" أيضًا: أَنَّ الوصيَّ لو خَلَطَ مَالَهُ بِمَالِ الْيَتِيمِ لم يَضْمَنْ. وفي "الوجيز" أيضًا: قال "أبو يوسف": إِذَا خَلَطَ الْوَصِيُّ مَالَ الْيَتِيمِ بِمَالِهِ فِضَاعٌ لَا يَضْمَنْ، "نور العين" (١) من (٢) أو آخر السادس والعشرين، وبخط "الساحاني" عن "الخيرية" (٣): ((وفي الوصي قولًا بالضمان)) اهـ.

قلت: فأناذ أَنَّ المُرْخِجَ عَدَمُهُ. والحاصل: أَنَّ مَنْ لَا يَضْمَنْ بِالخَلْطِ بِمَالِهِ: المتولي (٤)، والقاضي، والسُّنْسَارُ بِمَالِ رَجُلٍ آخَرَ، والوصي، وينبغي أَنَّ الأب كذلك، يُوَدِّعُهُ مَا فِي "جامع الفصولين" (٥): ((لَا يَصِيرُ الْأَبُ غَاصِبًا بِأَخْذِ مَالِ وَلَدِهِ، وَلَهُ أَخْذُهُ بِأَشْيَاءٍ لَوْ مُتَحَاجًّا، وَإِلَّا فَلَوْ أَخَذَهُ لِحِفْظِهِ فَلَا يَضْمَنْ إِلَّا إِذَا أَتْلَقَهُ بِأَحَاجَةٍ)) اهـ، بل هو أَوْلَى مِنَ الْوَصِيِّ، تَأْتِلُن. والمراد بقوله: ((ولديه)) الولد الصغير كما قَدِّدُهُ [٢/٢٢٧ق/٢] في "الفصول العبادية" (٦).

[٢٨٨٦٧] (قوله: لَا تَمِيزُ) فلو كان يمكن الوصول إليه على وجه التيسير كخَلْطِ الْحُوزِ بِاللُّوزِ، والدَّرَاهِمِ السُّودِ بِالْبَيْضِ فَإِنَّهُ لَا يَنْقَطِعُ حَقُّ الْمَالِكِ إِجْمَاعًا، وَاسْتَقْبَدَ مِنْهُ أَنَّ الْمَرَادَ بِعَدَمِ

(قوله: يُوَدِّعُهُ مَا فِي "جامع الفصولين" إلخ) ليس فيما نقله عن "الفصولين" ما يُوَدِّدُ أَنَّ الْأَبَ كَالْوَصِيِّ.

(١) "نور العين": الفصل السادس والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ق ١١٢/أ باختصار.

(٢) ((من)) ليست في "ب" و"م".

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الدوعة ١٠٥/٢.

(٤) عبارة "الأصل" و"ر": ((بالخلط لمتولي بماله))، و((المتولي)) ساقطة من "ق".

(٥) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ١٤/٢، نقلًا عن "شرح"، أي: "شرح الحيل" للخلع والسرعي.

(٦) نقول: قَدِّدُهُ في "العمادة" في مسألة بيع العقار لا الغصب، انظر "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ١٤/٢.

لا استهلاكه بالخلط، لكن لا يُباح تناولها قبل أداء الضمان، وصح الإبراء، ولو خلطه برديء ضمينه؛ لأنه عيبه، وبعبارة شريك؛ .....

التمييز عدمه على وجه التيسير، لا عدم إمكانه مطلقاً، "بحر"<sup>(١)</sup>.

[٢٨٨٦٨] (قوله: لاستهلاكه) وإذا ضمينها ملكها، ولا يُباح له قبل أداء الضمان، ولا سبيل للمالك عليها عند "أبي حنيفة"، ولو أبرأه سقط حقه من القين والدين، "بحر"<sup>(١)</sup>.

[٢٨٨٦٩] (قوله: ولو خلطه) أي: الجيد.

[٢٨٨٦٩] (قوله: ضمينه)<sup>(٢)</sup> أي: الجيد<sup>(١)</sup>.

[٢٨٨٧٠] (قوله: شريك) نقل نحوه "المصنف"<sup>(٣)</sup> عن "المحتج". ولعل ذلك<sup>(٤)</sup> في غير الوديعة، أو قول مقابل لما سبق من أن الخلط في الوديعة يوجب الضمان مطلقاً إذا كان لا يتميز، "ط"<sup>(٥)</sup>.

٤٩٧/:

(قول "الشارح": قبل أداء الضمان) أو الإبراء أو الحكم عليه به.

(قوله: ولعل ذلك في غير الوديعة إلخ) وقال "الشندي": ((ولا يخفى أن صاحب "المحتج" ذكر أولاً أن خلط الوديعة بماله حتى لا يتميز بضمتها، ولا سبيل للمؤدع عليها عند "أبي حنيفة"، وعندهما شركة، إلى أن ذكر: ولو صب الرديء على جيد يضمن مثل الجيد، وفي عكسه كان شريكاً، فقد فرغ على قولهما بأن الخلط سبب، ثم استثنى منها ما إذا خلط الرديء بالجيد، وهو صحيح، وأما ذكر "الشارح" له هنا مع اقتصاره على قوله فلا معنى له؛ لأنه إذا خلطه ملكه ووجب ضمانه)) اهـ.

(١) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٦/٧.

(٢) ((ولو)) ليست في "ب" و"م".

(٣) هذه المقولة ساقطة من "ب" و"م".

(٤) (أي: ضمن مثل الجيد) كما في "التكملة" - للمقولة [٥٠٣٩] قوله: ((ضمنه)).

(٥) "المنع": كتاب الوديعة ٢/١٢١ ب.

(٦) في هامش "م": ((قوله: ولعل ذلك إلخ)) قال شيخنا: هو قولنا في الوديعة وغيرها، قالوا: إن الخلط موجب للشركة ما لم يوجب عيباً في الأمانة اهـ.

(٧) "ط": كتاب الإبداء ٣٧٩/٣.

لعدمه، "مُجْتَنًى". (وإنْ يَأْذَنِهِ اشْتَرَكَا) شِرْكَةً أَمْلَإِكَ، (كما لو اختَلَطْتُ بِغَيْرِ صُنْعِهِ) كَانَ انشَقَّ الكيس؛ لعدم التَّعَدِّي، ولو خَلَطَهَا غَيْرُ الْمُودِعِ ضَمِنَ الْخَالِطُ ولو صَغِيرًا، وَلَا يَضْمَنُ أَبُوهُ، "خلاصة"<sup>(١)</sup>. (ولو أَنْفَقَ بَعْضُهَا فَرْدًا<sup>(٢)</sup>) مَثَلُهُ فَخَلَطَهُ بِالْبَاقِي خَلَطًا لَا يَتَمَيَّزُ مَعَهُ (ضَمِنَ) .....

[٢٨٨٧١] (قوله: لعدمه) أي: التَّعْيِيبُ الْمَفْهُومُ مِنْ ((عَيْتِهِ))<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٨٧٢] (قوله: بِغَيْرِ صُنْعِهِ) فَإِنْ هَلَكَ بَعْضُهَا<sup>(٤)</sup> هَلَكَ مِنْ مَالِهَا جَمِيعًا، وَيُقَسَّمُ الْبَاقِي بَيْنَهُمَا عَلَى قَدْرِ مَا كَانَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَالْمَالِ الْمَشْتَرَكِ، "بحر"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٨٧٣] (قوله: غَيْرُ الْمُودِعِ) سِوَاهُ كَانَ أَجْنَبِيًّا أَوْ مَنْ فِي عِيَالِهِ، "بحر"<sup>(٥)</sup> عَنْ "الخلاصة"<sup>(٦)</sup>.

[٢٨٨٧٤] (قوله: فَرْدًا مَثَلُهُ) "ابن سَمَاعَةَ" عَنْ "مُحَمَّدٍ" فِي رَجُلٍ أَوْدَعَ رَجُلًا أَلْفَ دِرْهَمٍ فَاشْتَرَى بِهَا وَدَقَّعَهَا ثُمَّ اسْتَرَدَّهَا بِمَبْذُورٍ أَوْ شَرَاهَا وَرَدَّهَا إِلَى مَوْضِعِهَا فَضَاعَتْ لَمْ يَضْمَنْ، وَرُوي عَنْ "مُحَمَّدٍ": أَوْ قَضَاهَا غَرِيبَةً<sup>(٧)</sup> بِأَمْرِ صَاحِبِ الْوَدِيعَةِ، فَوَجَدَهَا زُبُونًا فَرَدَّهَا عَلَى الْمُودِعِ فَهَلَكَتْ ضَمِنَ<sup>(٨)</sup>، "تاترخاتية".

(١) "الخلاصة": كتاب الوديعه - الفصل الأول في حفظ الوديعه ق ٢٩٤/ب بتصرف، نقلًا عن "الأصل".

(٢) في "ط": ((شَاب)) بدل ((فَرْدًا)).

(٣) هذه للمقوله ليست في "الأصل".

(٤) ((بَعْضُهَا)) ليست في "ب" و"م".

(٥) "البحر": كتاب الوديعه ٢٧٦/٧.

(٦) "الخلاصة": كتاب الوديعه - الفصل الأول في حفظ الوديعه ق ٢٩٤/ب، نقلًا عن "الأصل".

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ" و"ب": ((غَرِيبَةً))، وما أثبتناه من "م" هو الصواب الموافق لما في "التكملة". المقولة [٥٠٤٧] قوله: ((فَرْدًا مَثَلُهُ)).

(٨) في هامش "م": ((قوله: ضَمِنَ إلخ)) قال شيخنا: وجهه أنه لما قضاها غَرِيبَةً بِأَمْرِ صَاحِبِهَا صار مستقرضاً لها، وخرجت عن ملك صاحبها، وانتقل الحقُّ إلى الذمَّة، وبردَّها لا يعود الحق فيها له.

الكل؛ لخلط ماله بها، فلو تأنى التمييز، أو أنفق ولم يرُد، أو أودع وديعتين فأنفق إحداها ضمن ما أنفق فقط، "مُحتى". وهذا إذا لم يضُرهُ التبعض، (وإذا تعدى عليها) فليس نوبها، أو ركب دابَّتْها، أو أخذ بعضها، (ثم) ردَّ عينه إلى يده حتى زال التعدّي زال) ما يؤدي إلى (الضمنان) إذا لم يكن من نيته العود إليه، .....

[٢٨٨٧٥] (قوله: الكل) البعض بالإنفاق، والبعض بالخلط، "بجر" (١)، "س" (٢).

[٢٨٨٧٦] (قوله: التمييز) أي (٣): كخلط الدراهم السود بالبيضي، أو الدراهم بالدنانير، فإنه لا يقطع حق المالك بالإجماع، "مسكين" (٤)، "س".

[٢٨٨٧٧] (قوله: ولم يرُد) بتشديد الدال.

[٢٨٨٧٨] (قوله: أو أودع) بضم الهمة.

[٢٨٨٧٩] (قوله: وهذا) مرتبط بقوله: ((أو أنفق ولم يرُد)) كما في "البحر" (٥). قال

"ط" (٦): ((ولم أر فيما إذا فعل ذلك فيما يضُرُّه التبعض هل يضمُّ الجميع، أو ما أخذ ونقصان ما بقي؟ فيحرر (٧)).

[٢٨٨٨٠] (قوله: التبعض) كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون.

(قول "الشارح": وهذا إذا لم يضُرُّه التبعض) ظاهره: أنه لو أنفق بعض الوديعة بما يضُرُّه التبعض ثم هلَّك الباقي أنه يضمُّ الجميع، أو يضمُّ ما أخذ ونقصان ما بقي. اهـ "سيندي".

(١) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٦/٧، نقلاً عن "الخلاصة".

(٢) نقول: "س" في النسخ قبل "البحر"، وهو خلاف للمعهود، فقد مرَّ كثيراً بحجـه "س" بعد "البحر" والزيلعي والحموي و"الشرنبلية". وانظر تعليقنا على "س" ١٩/١٧.

(٣) (أي): ليست في "الأصل" و"ر" و"ت".

(٤) "شرح منلا مسكين": كتاب الوديعة ص ٢٢٣.

(٥) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٧/٧.

(٦) "ط": كتاب الإبداع ٣٧٩/٣.

(٧) انظر تحريره في "الكلمة" - المجلد [٥٠٥٢] قوله: ((وهذا إذا لم يضُرُّه التبعض)).

"أشباه" من شروط النِّية، (بخلاف المستعير والمستأجر)، فلو أزالاه لم يَبْرَأ؛ لَعَمَلُهُمَا لأنفسِهِمَا، بخلاف مودَع، .....

[٢٨٨٨١] (قوله: "أشباه") عبارتها<sup>(١)</sup>: ((إِنَّ الْمُوَدَّعَ إِذَا تَعَدَّى ثُمَّ زَالَ<sup>(٢)</sup> التَّعْدِي وَمِنْ نَيْتِهِ أَنْ يَعُودَ إِلَيْهِ لَا يَزُولُ التَّعْدِي)) اهـ. كذا في الهامش.

[٢٨٨٨٢] (قوله: من شروط النِّية) وذكره هنا في "البحر"<sup>(٣)</sup> عن "الظاهرية"<sup>(٤)</sup>، قال: ((حَقٌّ لَوْ نَزَعَ ثَوْبٌ الْوَدِيعَةِ لَيْلًا وَمِنْ عَزْمِهِ أَنْ يَلْبَسَهُ نَهَارًا، ثُمَّ سُرِقَ لَيْلًا لَا يَبْرَأُ عَنِ الضَّمَانِ)).

[٢٨٨٨٣] (قوله: والمستأجر) مستأجر الدَّابَّةِ أو المستعير لو نَوَى أَنْ لَا يَرْدُّهَا ثُمَّ نَذِمَ: لو كَانَ سَائِرًا عِنْدَ النِّتْيَةِ ضَمِينَ لَوْ هَلَكَتْ بَعْدَ النِّتْيَةِ، أَمَّا لَوْ كَانَ وَاقِفًا إِذَا تَرَكَ نِيَّةَ الْخِلَافِ عَادَ أَمِينًا، "جامع الفصولين"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٨٨٤] (قوله: فلو أزالاه) أي: التَّعْدِي. ق ٤٨٩/١

[٢٨٨٨٥] (قوله: بخلاف مودَع إلخ) ولو مأمورًا بحفظ شهرٍ، فمضى شهرٌ ثُمَّ اسْتَعْمَلَهَا، ثُمَّ تَرَكَ الاسْتِعْمَالَ وَعَادَ إِلَى الْحَفِظِ ضَمِينَ؛ إِذْ<sup>(٦)</sup> عَادَ وَالْأَمْرُ بِالْحَفِظِ قَدْ زَالَ، "جامع الفصولين"<sup>(٧)</sup>.

(١) "الأشياء والنظائر": الفن الأول: القواعد الكلية - القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها - المبحث العاشر في شروط النية ص ٥٤٠، نقلًا عن "الفتاوى الظهيرية".

(٢) عبارة "الأشياء": ((ثُمَّ أزال)).

(٣) "البحر": كتاب الودعية ٢٧٧/٧.

(٤) "الظاهرية": كتاب الحج - الفصل الرابع في الإحصار والجنابات - النوع الأول فيما يجب بلبس للمحيط وإزالة النفث ق ٦٩/ب بتصرف.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٣/٢ بتصرف.

(٦) في "م" و"م": ((إِذَا)).

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٣/٢ بتصرف.



ووكيل بيع، أو حفظ، أو إجارة، أو استجار، ومضارب، ومستبضع، وشريك  
عنان<sup>(١)</sup>، أو مُفاوِضية، ومستعير لرهن<sup>(٢)</sup>، .....

[٢٨٨٨٦] (قوله: ووكيل) بأن استعمل ما وُكِّلَ ببيعه، ثم ترك وضاع لا يضمن.

[٢٨٨٨٧] (قوله: أو إجارة) بأن وُكِّلَهُ لِيُؤْجَرَ أو يستأجر له دابةً فركبها ثم ترك.

[٢٨٨٨٨] (قوله: أو مُفاوِضية) أما شريك المِلْكِ فإنه إذا تعدى ثم أزال التعدّي لا يزول الضمان كما هو ظاهر؛ لما تقرّر أنه أجنبي في حصّة شريكه، فلو أعاز دابةً الشريكة فتعدّى ثم أزال التعدّي لا يزول الضمان، ولو كانت في نوبته على وجه الحفظ فتعدّى ثم أزاله يزول الضمان. وهي واقعة الفتوى، سنلت عنها فأجبت بما ذكرْتُ وإن لم أَرها في كلامهم؛ للعلم بما يذكّر؛ إذ هو مُؤدّع في هذه الحالة، وأما استعمالها بلا إذن الشريك فهي مسألة مقرّرة مشهورة عندهم بالضمان، ويصوّرُ غاصباً، "رملّي" على "المنح".

[٢٨٨٨٩] (قوله: ومستعير لرهن<sup>(٣)</sup>) أي: إذا استعار عبداً ليرهنه أو دابةً<sup>(٤)</sup> فاستخدم

العبد وركب الدابة قبل أن يرهنها ثم رهنها بمالٍ يمثل<sup>(٥)</sup> القيمة، ثم قضى المال ولم يقبضها حتى هلكت عند المرهّن لا ضمان على الزاهن؛ لأنه قد برئ عن الضمان حين<sup>(٦)</sup> رهنها،

(قوله: ولم يقبضها حتى هلكت عند المرهّن لا ضمان على الزاهن) أي: ضمان التعدّي لا ضمان

قضاء الدين؛ لأن الزاهن بعدما قضى الدين يرجع بما أدى؛ لأن الرهن لنا هلك في يد المرهّن صار مستوفياً حقّه من ماليّة الرهن، فيرجع المعتبر على الزاهن بما وقّع به الإبقاء كما يأتي له في الرهن عن "الكفاية".

(١) في "د" و"و": ((عناناً))، وفي "الأشياء": ((والشريك عناناً)).

(٢) في "د": ((رهناً))، وفي "الأشياء": ((ومستعير الرهن)).

(٣) في "ر" و"أ": ((ومستعير رهن))، وهي موافقة لنسخة "د" من "الدر".

(٤) في "الأصل" و"أ": ((أي: إذا استعار دابةً ليرهنها أو عبداً إلخ))، وما أُنبتاه من "ر" و"ب" و"م" موافق لما في "البحر" و"المنح".

(٥) في "ر" و"أ" و"ب" و"م": ((مثل))، وما أُنبتاه من "الأصل" هو الموافق لما في "البحر" و"المنح".

(٦) في "الأصل" و"ر" و"أ": ((حيث))، وما أُنبتاه من "ب" و"م" موافق لعبارة "البحر" و"المنح".

"أشباه"<sup>(١)</sup>. والحاصل: أنَّ الأمينَ إذا تعدَّى ثمَّ أزاله لا يزول الضَّمانُ إلَّا في هذه العشرة؛ لأنَّ يده<sup>(٢)</sup> كيد المالك، ولو كذَّبه في عَوْدِهِ لِلوَفَاقِ فالقولُ له، وقيل: للمودَع، "عماديَّة". (و) بخلاف (إقراره بعدَ جُحودِهِ) أي: جُحودِ الإيداع. حتَّى لو ادَّعى هبةً أو يبعاً لم يضمن، .....

"منح"<sup>(٣)</sup>، وهذه المسألة مستثناة من قوله: ((بخلاف المستعير)) كما في "البحر"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٨٩٠] (قوله: ثمَّ أزاله) أي: التَّعدِّي.

[٢٨٨٩١] (قوله: في عَوْدِهِ لِلوَفَاقِ إلخ) عبارة "نور العين"<sup>(٥)</sup> عن "مجمع الفتاوى":

[٢٢٧٣/٣] ((وكلُّ أمينٍ خالفَ ثمَّ عادَ إلى الوَفَاقِ عادَ أميناً كما كان، إلَّا المستعيرَ والمستأجرَ فإنَّهما بقيتا ضامَّينِ)) اهـ، وهي أولى، تدبَّر.

[٢٨٨٩٢] (قوله: له) أي: للمالك.

[٢٨٨٩٣] (قوله: للمودَع) بفتح الدال؛ لأنَّه ينفي الضَّمانَ عنه.

[٢٨٨٩٤] (قوله: هبةً إلخ) أي: أنَّه وهبها منه، أو باعها له.

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرها ص ٣٢٧. نقلاً عن "الفصول" إلَّا قوله: ((ومستعير لرهن)) فعن "المبسوط".

(٢) في "د": ((يدهم)).

(٣) "المنح": كتاب الوديعة ٢/١٢٢ أ.

(٤) "البحر": كتاب الوديعة ٧/٢٧٧.

(٥) "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتقاصيل كيفية إلخ - ما يصدق فيه للمودع وما لا يصدق فيه ق ١٥٠/ب.

(٦) في هامش "م": ((قوله: عبارة "نور العين" إلخ)) علل هذه العبارة عند قول "الشارح": ((والحاصل: أنَّ الأمينَ إلخ)). وقوله: ((وهي أولى)) لأنَّ قول "الشارح": ((ثمَّ أزال التَّعدِّي)) فيه شيء؛ لأنَّه بعدَ ضُيِّ الرهن الذي تحقَّق فيه يستحيل إزالته، وأمَّا قولُ صاحب "مجمع الفتاوى": ((ثمَّ عادَ إلى الوَفَاقِ)) لا شيء فيه، فكان أولى اهـ.

"خلاصة"<sup>(١)</sup>. ويُقَدِّد بقوله: (بعدَ طَلَبٍ) رَجْمًا (رُدُّهَا) فلو سألَهُ عن حَالِهَا فجَحَدَهَا فهَلَكَتْ لم يَضْمَنْ، "بجر"<sup>(٢)</sup>. ويُقَدِّد بقوله: (ونَقَلَهَا مِنْ مَكَانِهَا وَتِ الْإِنْكَارِ).....

[٢٨٨٩٥] (قوله: بعدَ طَلَبٍ متعلِّقٌ بـ ((جُحُودِهِ)).

[٢٨٨٩٦] (قوله: رَجْمًا) و<sup>(٣)</sup>أَفَادَ فِي "الْحَانِيَّة"<sup>(٤)</sup>: ((أَنْ طَلَبَ امْرَأَةً الْغَائِبَ وَجَرَّانَ الْبَيْتِ مِنَ الْوَصِيِّ لِيُنْفِقَ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ كَذَلِكَ))، "سَائِحَانِي"، ومثلهُ في "التَّاتِرْحَانِيَّة".

[٢٨٨٩٧] (قوله: وَتِ الْإِنْكَارِ) ظَاهِرُهُ: أَنَّهُ متعلِّقٌ بـ ((نَقْلَهَا))، وهو مُسْتَبْعَدُ الْوُقُوعِ، وعِبَارَةُ "الْخِلَاصَةِ"<sup>(٥)</sup>: ((وَفِي غَضَبٍ "الْأَجْنَاسِ": إِنَّمَا يَضْمَنْ إِذَا نَقَلَهَا عَنْ مَوْضِعِهَا الَّذِي كَانَتْ فِيهِ حَالِ الْجُحُودِ، وَإِنْ لَمْ يَنْقُلَهَا وَهَلَكَتْ لَا يَضْمَنْ)) اهـ، وهو ظَاهِرٌ، وعليه فهو متعلِّقٌ بقوله: ((مَكَانِهَا))، وفي "الْمُسْتَقَى": ((لَوْ كَانَتْ الْعَارِيَةُ يَمَّا يُحْوَلُ يَضْمَنْ بِالْإِنْكَارِ وَإِنْ لَمْ يُحْوَلْهَا)).

وذكر "شَيْخُنَا"<sup>(٦)</sup> عن "الشَّرْزِيلِيَّة"<sup>(٧)</sup>: ((أَنَّهُ لَوْ جَحَدَهَا ضَمِنْ وَلَوْ لَمْ تُحْوَلْ))، يُؤَيِّدُهُ قَوْلُ "الْبِدَائِعِ"<sup>(٨)</sup>: ((إِنَّ الْعَقْدَ يَنْفَسِخُ بِطَلَبِ الْمَالِكِ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا طَلَبَهَا فَقَدْ عَزَلَهُ عَنِ الْخَفِظِ، أَوْ

(١) "الخلاصة": كتاب الوديعه - الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون ق ٢٩٥/ب بتصرف، نقلاً عن "اللتقى".

(٢) "البحر": كتاب الوديعه ٢٧٧/٧ بتصرف، نقلاً عن "الخلاصة" معزياً إلى "الأجناس".

(٣) الواو ليست في "ب" و"م".

(٤) "الحانية": كتاب الوديعه - فصل فيما بعد تضييعاً للوديعه ٣٧٨/٣ (هامش "الفتاوى الحندية").

(٥) "الخلاصة": كتاب الوديعه - الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون - جنس آخر في الجحود ق ٢٩٥/ب

بتصرف، وفيها: ((عن "الفتاوى")) لا ((عن غضب "الأجناس")).

(٦) أي: شيخ السائحاني؛ إذ النقل عن السائحاني، وشيخه هو أبو السعود. انظر ص ٢٨٨. من هذا الجزء، وسيأتي في

للقوله [٣٤٨٦٦] قوله: ((ولو أوجره إلخ)).

(٧) "الشَّرْزِيلِيَّة": كتاب الوديعه ٢٤٦/٢ بتصرف، نقلاً عن "جامع الفصولين" (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "البدائع": كتاب الوديعه - فصل: وأما بيان ما يغير حال المعقود عليه ٢١٢/٦ بتصرف.

أي: حالُ مجروده<sup>(١)</sup> لأنه لو لم ينقلها وقتَه فهلكتْ لم يضمَّنْ، "خلاصة". ويؤكد بقوله:  
 (وكانتِ) الوديعةُ (منقولاً) .....

لَمَّا جَحَدَهُ الْمُودَعُ بِحَضْرَةِ الْمَالِكِ<sup>(٢)</sup> فَقَدْ عَزَلَ نَفْسَهُ عَنِ الْحِفْظِ، فَبَقِيَ مَالُ الْغَيْرِ فِي يَدِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، فَيَكُونُ مَضموناً، فَإِذَا هَلَكَ تَقَرَّرَ الضَّمَانُ<sup>(٣)</sup> "ساحاتي".

وفي "التاترخاتية" عن "الخانية"<sup>(٤)</sup>: ((ذكر "الناطقي": إِذَا جَحَدَ الْمُودَعُ الْوَدِيعَةَ بِحَضْرَةِ صاحِبِهَا يَكُونُ ذَلِكَ فَسْحاً لِلْوَدِيعَةِ، حَتَّى لو نَقَّلَهَا الْمُودَعُ مِنَ الْمَكَانِ الَّذِي كَانَ<sup>(٥)</sup> فِيهِ حَالَةَ الْجُحُودِ يَضْمَنُ، وَإِنْ لم يَنْقُلْهَا عَنْ<sup>(٥)</sup> ذَلِكَ الْمَكَانِ بَعْدَ الْجُحُودِ فَهَلَكَتْ لَا يَضْمَنُ)) اهـ، فتأمل.

[٢٨٨٩٨] (قوله: "خلاصة") لم يقتصر في "الخلاصة" على هذا، بل نقله عن عَصَبِ "الأجناس"<sup>(٦)</sup>، ثم قال بعده<sup>(٧)</sup>: وفي "المنتقى": ((إِذَا كَانَتِ الْوَدِيعَةُ وَالْعَارِيَةُ مِمَّا يُجَوِّلُ يَضْمَنُ بِالْجُحُودِ وَإِنْ لم يُجَوِّلْهَا)) اهـ. وذكر "الزملي": ((الظَّاهِرُ أَنَّهُ - أي: ما في "الأجناس" - قولٌ لم يَظْهَرْ لِأَصْحَابِ الْمَتُونِ صِحَّتُهُ، فَلَمْ يَنْظُرُوا إِلَيْهِ، فَرَاجِعَ الْمَطَوَّلَاتِ يَظْهَرُ لَكَ ذَلِكَ)).

٤٩٨/٤

(١) في "د": ((البحود)).

(٢) قوله: ((لأنه لما طلبها فقد عزله عن الحفظ أو لما جحدته المودع بحضرة للمالك)) ليس في "ب" و"م"، وما أتبعناه من "الأصل" و"ر" و"ت" موافق لما في "البدائع".

(٣) "الخانية": كتاب الوديعة - فصل فيما يضمن المودع ٣/٣٧٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "ب" و"م": ((كانت)).

(٥) في "ب" و"م": ((من))، وما أتبعناه من "الأصل" و"ر" و"ت" موافق لما في "الخانية".

(٦) انظر تعليقنا رقم (٥) في الصحيفة السابقة.

(٧) "الخلاصة": كتاب الوديعة - الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون - جنس آخر في الجحود ٢٩٥/ب.

لأنَّ العقَارَ لَا يُضْمَنُ بِالْجُحُودِ عِنْدَهَا، خِلَافاً لـ "مُحَمَّد" <sup>(١)</sup> فِي الْأَصَحِّ، غَضِبَ "الرَّيْلَعِي" <sup>(٢)</sup>.

وَقَيَّدَ بِقَوْلِهِ: (وَلَمْ يَكُنْ هُنَاكَ مَنْ يُخَافُ مِنْهُ عَلَيْهَا) فَلَوْ كَانَ لَمْ يَضْمَنْ لِأَنَّهُ مِنْ بَابِ الْحِفْظِ، وَقَيَّدَ بِقَوْلِهِ: (وَلَمْ يُحْضِرْهَا بَعْدَ جُحُودِهَا) <sup>(٣)</sup> لِأَنَّهُ لَوْ جَحَدَهَا ثُمَّ أَحْضَرَهَا فَقَالَ لَهُ رَبُّهَا: دَعَهَا وَدِيعَةً: فَإِنْ أَمَكَّنَتْهُ أَخَذَهَا لَمْ يَضْمَنْ؛ لِأَنَّهُ إِيدَاعٌ جَدِيدٌ، وَإِلَّا ضَمِنَهَا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَتِمَّ الرَّدُّ، "اخْتِيَار" <sup>(٤)</sup>. وَقَيَّدَ بِقَوْلِهِ: (لِمَالِكِهَا) لِأَنَّهُ لَوْ جَحَدَهَا لغيره لَمْ يَضْمَنْ؛ لِأَنَّهُ مِنَ الْحِفْظِ، فَإِذَا تَمَّتْ هَذِهِ الشُّرُوطُ لَمْ يَبْرَأْ بِإِقْرَارِهِ، إِلَّا بِعَقْدٍ جَدِيدٍ وَلَمْ يَوْجَدْ. (وَلَوْ جَحَدَهَا ثُمَّ ادَّعَى رَدَّهَا بَعْدَ ذَلِكَ وَبَرَهَنَ عَلَيْهِ قَبْلَ وَبَرَى، .....)

[٢٨٨٩٩] (قَوْلُهُ: لِمَالِكِهَا) أَوْ وَكِيلِهِ كَمَا فِي "التَّاتَرُخَانِيَّةِ".

[٢٨٩٠٠] (قَوْلُهُ: وَلَوْ جَحَدَهَا إلخ) وَلَوْ قَالَ: لَيْسَ لَهُ عَلَيْهِ <sup>(٥)</sup> شَيْءٌ، ثُمَّ ادَّعَى الرَّدَّ أَوْ الْهَلَكَ يُصَدَّقُ، وَلَوْ قَالَ: لَمْ يَسْتَوِدِعْنِي، ثُمَّ ادَّعَى الرَّدَّ أَوْ الْهَلَكَ لَا يُصَدَّقُ، "بَحْر" <sup>(٦)</sup>. وَكَأَنَّ وَجْهَ الْأَوَّلِ أَنَّ ((عَلِيَّ)) لِلَّذِينَ، فَلَمْ يَكُنْ مُنْكَرًا لِلْوَدِيعَةِ، تَأْتِلُ.

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": لِأَنَّ الْعَقَارَ لَا يُضْمَنُ بِالْجُحُودِ عِنْدَهَا خِلَافاً لـ "مُحَمَّد" فِي الْأَصَحِّ) مُقَابِلُهُ مَا رُويَ عَنِ "الإِمَامِ" مِنْ ضَمَانِ الْعَقَارِ بِالْجُحُودِ كَالْمَنْقُولِ.

(١) وَهُوَ أَيْضاً قَوْلُ زُهْرٍ وَالشَّافِعِيِّ، وَقَوْلُ أَبِي يُوسُفَ أَوَّلًا، رَحِمَهُمُ اللَّهُ تَعَالَى جَمِيعاً. كَذَا فِي "التَّبْيِينِ": ٢٢٤/٥.

(٢) "تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْغَصَبِ ٢٢٤/٥ بِتَصْرِفٍ.

(٣) فِي "د": ((جَحَدَهَا)).

(٤) "الْإِخْتِيَار": كِتَابُ الْوَدِيعَةِ ٢٧/٣ بِتَصْرِفٍ.

(٥) فِي "الْأَصْلِ": ((عِنْدِي)) بِدَلِّ ((عَلِيَّ)).

(٦) "الْبَحْر": كِتَابُ الْوَدِيعَةِ ٢٧٨/٧ بِتَصْرِفٍ، نَقْلًا عَنْ "الْخِلَاصَةِ".

(كما لو برهنَ .....)

**مطلب:** طلبها فقال: غداً، وفي الغد قال: تِلَقَّتْ قَبْلَ قَوْلِي: غداً ضِمْنَ؛ لتناقضه<sup>(١)</sup>  
وفي "جامع الفصولين"<sup>(٢)</sup>: ((طلبها رُحماً، فقال: اطلبها غداً، فقال في الغد: تِلَقَّتْ قَبْلَ  
قَوْلِي: اطلبها غداً ضِمْنَ؛ لتناقضه، لا بعده. طلبها فقال: أعطيتكها، ثم قال: لم أعطيكها،  
ولكن تِلَقَّتْ ضِمْنَ ولم يُصدَّقْ؛ للتناقض)).

**مطلب:** كلُّ فعلٍ يَغَرِّمُ به المودَعُ يَغَرِّمُ به المُرْتَهِنُ<sup>(٣)</sup>

ثم قال<sup>(٤)</sup>: ((وكلُّ فعلٍ يَغَرِّمُ به المودَعُ يَغَرِّمُ به المُرْتَهِنُ)).

[٢٨٩١] (قوله: كما لو برهنَ إلخ) هكذا نقله في "الحاشية"<sup>(٥)</sup> و"الخلاصة"<sup>(٦)</sup>، ونقل  
في "البحر"<sup>(٧)</sup> عن "الخلاصة"<sup>(٨)</sup>: ((أنه لا يُصدَّقْ))، لكن في عبارته سقط، ويدلُّ عليه أنَّ الكلام

(قوله: ونقل في "البحر" عن "الخلاصة": أنه لا يُصدَّقْ) عبارة "الخلاصة" من الفصل الثاني: ((وإن  
أقام البيِّنة أنه رُحماً قبل الجحود وقال: غِلَطْتُ في الجحود، أو نسيْتُ، أو ظننتُ أنَّي دَفَعْتُ فانا صادقٌ في  
قولي: لم يستودعني فُيَلَّتْ بيِّنة أيضاً في قبلي "أبي حنيفة" و"أبي يوسف")، وفي "الأقضية": ((لو قال: لم  
يُستودعني، ثم ادَّعى الرُّدَّ أو الهلاكَ لم يُصدَّقْ)).

(١) هذا المطلب من "ر".

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٧/٢ بتصرف.

(٣) هذا المطلب من "ر".

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١١٤/٢.

(٥) "الحاشية": كتاب الودعية - فصل فيما يضمن المودع ٣٧٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الخلاصة": كتاب الودعية - الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون - جنس آخر في الجحود ق ٢٩٥/ب.

(٧) "البحر": كتاب الودعية ٢٧٨/٧.

(٨) "الخلاصة": كتاب الودعية - الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون - جنس آخر في الجحود ق ٢٩٥/ب.

أَنَّهُ رَدُّهَا قَبْلَ الْجُحُودِ وَقَالَ: غَلَطْتُ فِي الْجُحُودِ، أَوْ نَسِيتُ، أَوْ ظَنَنْتُ أَنِّي دَفَعْتُهَا قَبْلَ بُرْهَانِهَا، وَلَوْ ادَّعَى هَلَاكُهَا قَبْلَ جُحُودِي<sup>(١)</sup> خُلِفَ الْمَالِكُ مَا يَعْلَمُ ذَلِكَ، فَإِنْ حَلَفَ ضَمَنَتْهُ، وَإِنْ نَكَلَ بَرِيءٌ، وَكَذَا الْعَارِيَةُ، "مِنْهَاج". وَبِضْمَنْ قِيَمَتِهَا يَوْمَ الْجُحُودِ إِنْ عَلِمَ،

فِي الْبَيْتَةِ لَا<sup>(٢)</sup> فِي مُجَرَّدِ الدَّعْوَى حَتَّى يَقَالَ: لَا يَصْدُقُ، وَقَدْ رَاجَعْتُ "الْخُلَاصَةَ" وَكُتِبَتْ السَّقَطُ<sup>(٣)</sup> عَلَى هَامِشٍ "الْبَحْر" <sup>(٤)</sup>، فَتَبَيَّنَ.

[٢٨٩٠٢] (قَوْلُهُ: أُنِّي دَفَعْتُهَا) يَفْتَحُ هَمْزَةً ((أُنِّي)) وَكَسْرٍ نَوْحًا مُشَدَّدَةً، أَي: عِنْدَ الْإِيدَاعِ.

ب/٤٨٩٥

[٢٨٩٠٣] (قَوْلُهُ: إِنْ عَلِمَ) الْأَصُوبُ: عَلِمْتُ، أَي: الْقِيَمَةُ<sup>(٥)</sup>. وَنَقَلَ فِي "الْمَنْحِ" <sup>(٦)</sup> قَبْلَهُ

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": خُلِفَ الْمَالِكُ مَا يَعْلَمُ ذَلِكَ) مَحَلُّ التَّحْلِيلِ إِذَا لَمْ يُكَيِّزْ أَصْلُ الْإِيدَاعِ لِتَنَاقُضِهِ حِينَئِذٍ، بِخِلَافِ مَا لَوْ أَنْكَرَ الْوَدِيعَةَ، فَإِنَّهُ يُحْلَفُ حِينَئِذٍ لَعَدِمَ تَنَاقُضُهُ، كَذَا تَفْسِيرُهُ عِبَارَةً "الْمُنْدِيَّة" الَّتِي نَقَلَهَا "ط"، وَحِينَئِذٍ لَا فَرْقَ فِي كَلَامِ "الشَّارِحِ" بَيْنَ مَا إِذَا أَقَامَ الْمَالِكُ بَيِّنَةً عَلَى الْإِيدَاعِ أَوْ أَقَرَّ الْمُودِعَ بَعْدَ جُحُودِ الْوَدِيعَةِ، تَأْمَلْ. نَعَمْ لَوْ أَنْكَرَ الْإِيدَاعَ، ثُمَّ ادَّعَى الرُّدَّ قَبْلَ الْجُحُودِ وَقَالَ: غَلَطْتُ فِي الْجُحُودِ، أَوْ: نَسِيتُ، أَوْ: ظَنَنْتُ أَنِّي دَفَعْتُهَا، وَعَجَزَ عَنِ الْبُرْهَانِ عَلَى الرُّدِّ يُحْلَفُ حِينَئِذٍ الْمَالِكُ؛ لِارْتِفَاعِ تَنَاقُضِ الْمُودِعِ كَمَا قِيلَتْ بَيِّنَتُهُ حِينَئِذٍ.

(١) فِي "و": ((جُحُودَهَا)).

(٢) ((لَا)) سَاقِطَةٌ مِنْ "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"ت".

(٣) نَقُولُ: وَفِي السَّقَطِ الَّذِي كَتَبَهُ ابْنُ عَابِدِينَ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي "مَنْحَتِهِ" سَقَطَ أَيْضًا وَهُوَ: ((قِيلَتْ بَيْتَةُ أَيْضًا فِي قِيَاسِ "أَيِّ حَنِيفَةٍ" وَ"أَيِّ يَوْسُفٍ")). انْظُرْ تَقْرِيرَاتِ الرَّافِعِيِّ فِي الصَّحِيفَةِ السَّابِقَةِ.

(٤) انْظُرْ "حَاشِيَةَ مَنْحَةِ الْخَالِقِ عَلَى الْبَحْرِ الرَّائِقِ": كِتَابُ الْوَدِيعَةِ ٢٧٨/٧.

(٥) فِي "ب" وَ"م": ((الْقِسْمَةُ)).

(٦) "الْمَنْحِ": كِتَابُ الْوَدِيعَةِ ١٢٢/٢ ب.

والآ فيوم الإيداع، "عمادية"<sup>(١)</sup>. بخلاف مضارب جحد ثم اشترى لم يضمّن،  
"حاشية"<sup>(٢)</sup>.....

عن "الخلاصة"<sup>(٣)</sup> ضمان القيمة يوم الإيداع بدون تفصيل، لكنه متابع في الثقل عن "الخلاصة"  
لصاحب "البحر"<sup>(٤)</sup>، وفيما نقله سقط<sup>(٥)</sup>، فإن ما رأيت في "الخلاصة" موافق لما في "العمادية"،  
فتنبّه.

[٢٨٩٠٤] (قوله: فيوم) بنصه مضافاً لـ ((الإيداع)).

[٢٨٩٠٥] (قوله: جحد) أي: قال لرب المال: لم تدفع إلي شيئاً.

[٢٨٩٠٦] (قوله: اشترى) يعني: بعدما أقرّ ورجع عن الجحد بأن قال: بلى، قد دفعت  
إلي، بخلاف ما لو أقرّ بعد الشراء فيضمّن والمتاع<sup>(٦)</sup> له، "منح"<sup>(٧)</sup> عن "الحاشية"<sup>(٨)</sup>.

(قوله: فإن ما رأيت في "الخلاصة" موافق إلخ) عبارتها - على ما في حاشية "البحر" - : ((قضى عليه  
بقيمته يوم الجحد فإن قال الشهود: لا نعلم قيمته يوم الجحد، لكن قيمته يوم الإيداع كذا قضى عليه  
بقيمته يوم الإيداع)).

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفية إلخ ١٠٩/٢ بتصرف.

(٢) "الحاشية": كتاب المضاربة - فصل فيما يجوز للمضارب على المضاربة وما لا يجوز ١٦٩/٣ نقلاً عن الناطقي (هامش  
"الفتاوى الهندية").

(٣) "الخلاصة": كتاب الودعة - الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون - جنس آخر في الجحد ق ٢٩٥/ب،  
نقلاً عن كفاية "الأصل".

(٤) "البحر": كتاب الودعة ٢٧٨/٧.

(٥) نقول: وفي مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا سقط في هذا الموضع أيضاً، وقد أشار العلامة ابن عابدين رحمه الله إلى هذا  
في حاشيته "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الودعة ٢٧٨/٧.

(٦) في "ب" و"م": ((المنح))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "المنح" و"الحاشية".

(٧) "المنح": كتاب الودعة ١٢٢/٢ ق ١٢٢/ب بتصرف.

(٨) "الحاشية": كتاب المضاربة - فصل فيما يجوز للمضارب على المضاربة وما لا يجوز ١٦٩/٣ نقلاً عن الناطقي (هامش  
"الفتاوى الهندية").



(و) المودَعُ (له السَّقَرُ بها) ولو لها حَمْلٌ، "درر"<sup>(١)</sup> (عند عدم هَيِّ المالكِ و) عدم (الحقوفِ عليها) بالإخراج، فلو نَهَاهُ أو خَافَ: فَإِنَّ لَهُ بَدْ مِنْ السَّقَرِ ضَمِنَ، وَإِلَّا: فَإِنَّ سَافَرَ بِنَقْصِهِ ضَمِنَ، وبَاهِلِهِ لَا، "اختيار"<sup>(٢)</sup>.  
(ولو أودعا شيئاً مِثْلِيّاً أو قِيَمِيّاً (لم) يَجُزُّ أَنْ يَدْفَعَ .....

[٢٨٩٠٧] (قوله: فَإِنَّ لَهُ) بتسكين التَّوِينِ.

[٢٨٩٠٨] (قوله: وبَاهِلِهِ لَا) وأَجْمَعُوا على أَنَّهُ لو سَافَرَ بها في البحرِ يَضْمَنُ، قاله "الإسبيحاني"، كذا في "العتي" <sup>(٣)</sup>، "مدني".

[٢٨٩٠٩] (قوله: مِثْلِيّاً أو قِيَمِيّاً<sup>(٤)</sup>) وعلاقلهما في الأوَّلِ قياس<sup>(٥)</sup> على الدَّيْنِ المُشْتَرَكِ، "بحر"<sup>(٦)</sup>.

[٢٨٩١٠] (قوله: لم يَجُزِّ) [١/٣٢٨٣/٣] قَدَرُهُ بِنَاءٍ على ما سَيَأْتِي<sup>(٧)</sup>: مِنْ أَنَّهُ لو دَفَعَ لم يَضْمَنُ، فلم يَبْقِ المَرَادُ بِنَفْيِ الدَّفْعِ إِلَّا عَدَمَ الجَوَازِ، وسَيَأْتِي<sup>(٨)</sup> ما فيه.

(قولُ "الشارح": وبَاهِلِهِ لَا) أي: وَلَا بَدْ مِنْ السَّقَرِ بهم كما يَفِيدُهُ ما قَالُوهُ.

(١) "الدرر والغفر": كتاب الودعة ٢/٢٤٦، وعبارته: «وإن كان لها حمل ومؤنة».

(٢) نقول: أصل للسَّالَةِ في "المختار" لَا في "الاختيار"، والسَّالَةُ كاملةٌ مذكورةٌ في "الفتاوى الهندية" عن "الفتاوى العنانية" و"التاترخانية"، انظر "الفتاوى الهندية": كتاب الودعة - الباب الثالث في شروط يجب اعتبارها في الودعة ولا يجب ٣٤٢/٤ بتصرف، و"الاختيار": كتاب الودعة ٣/٢٧، وانظر أيضاً "الكلمة" - للمقولة [٥١١٧] قوله: «فإن سافر بِنَقْصِهِ ضَمِنَ وبَاهِلِهِ لَا».

(٣) "رمز الحقائق": كتاب الودعة ١٨٠/٢.

(٤) «أو قِيَمِيّاً») ليست في "ر".

(٥) في "الأصل": «(قياساً)».

(٦) "البحر": كتاب الودعة ٧/٢٧٨.

(٧) في الصحيفة الآتية وما بعدها "در".

(٨) للمقولة [٢٨٩١٤] قوله: «(هو للمختار)».

المودع إلى أحدهما حظاً في غيبة صاحبه، ولو دفع هل يضمن؟ في "الذّرر" <sup>(١)</sup>: ((نعم))،

وفي "البحر" <sup>(٢)</sup>: ((وأشار بقوله: لم يدفع إلى أنه لا يجوز له ذلك، حتى لا يأمره القاضي بدفع نصيبه إليه في قول "أبي حنيفة"، وإلى <sup>(٣)</sup> أنه لو دفع <sup>(٤)</sup> لا يكون نسمة اتفاقاً، حتى إذا هلك الباقي <sup>(٥)</sup> رجع صاحبه على الآخر بحصته، وإلى أن لأحدهما أن يأخذ حصته منها إذا ظفر بها)).

[٢٨٩١١] (قوله: المودع) <sup>(٦)</sup> بفتح الدال.

[٢٨٩١٢] (قوله: إلى أحدهما) أي: أحد الشويعين، بكسر الدال.

[٢٨٩١٣] (قوله: في غيبة صاحبه) عند "أبي حنيفة" رحمه الله، وهو مروى عن "علي" <sup>(٧)</sup>، وقال <sup>(٨)</sup>: له ذلك؛ لأنه طلب نصيبه كما لو حضر، وبه قالت "الثلاثة" <sup>(٩)</sup>، وإن كانت الوديعة من غير ذوات الأمثال ليس له ذلك إجماعاً، قاله "العيني" <sup>(١٠)</sup>.

(١) "الذّرر والغر": كتاب الوديعة ٢٤٦/٢.

(٢) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٨/٧ باختصار.

(٣) في "أ" و"ب" و"م" و"و" ((وأما))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "البحر" وهو ما يقتضيه السياق.

(٤) عبارة "البحر": ((لو دفع إليه)).

(٥) في هامش "م": ((قوله: حتى إذا هلك الباقي إلخ)) وأما لو هلك ما في يد الآخر ليس له أن يشارك الغائب فيما بقي، "غاية البيان" اهـ ط.

(٦) هذه للقوله والثاني بعدها ليس في "ق".

(٧) روى عطاء بن السائب عن زاذان قال: (استودع رجلاً امرأة وديعة وقال لها: لا تدفعيها لواحد منا حتى تجتمع عندك، ثم انطلقا فتأبى، فجاء أحدهما إليها فقال: أعطيني وديعتي فإن صاحبي قد مات، فأبى حتى كثر اعتلاله إليها ثم أعطته، فجاء الآخر بعد فقال: هاتي وديعتي! فقالت: قد جاء صاحبك فذكر أنك قد ميت، فأخذ وديعتكما متي! فارتفعا إلى عمر <sup>(٨)</sup> فلما قصا عليه القصة قال لها عمر <sup>(٩)</sup>: ما أراك إلا قد ضمنت، قالت المرأة: يا أمير المؤمنين! اجعل عليّ يني وبيته، وقال لعليّ: اقتض بينهما يا عليّ، قال عليّ: هذه الوديعة عندي وقد أمرناها ألا تدفع إلى واحد منكما حتى تجتمعا عندها، فأبى بصاحبك، فلم يثبتنها. قال: فرأوا أنّهما أرادوا أن يذهبوا بمال المرأة. أخرج ابن أبي شيبة في "المصنف" ١٥٠/٥ (٢٣٢٧١) في البيوع - في الرجلين يودعان الشيء.

(٨) تقول: وعلى قومها - أي: في التفريق بين المثلث والقيمتي في الوديعة - جرى "شرح مجلة الأحكام العدلية" للأتاسي ٢٨٢/٣ المادة (٧٩٦).

(٩) انظر "تحفة المحتاج": كتاب الوديعة ١٢٤/٧، و"اللبدع": كتاب الوديعة ٢٤٦/٥.

(١٠) "رمز الحقائق": كتاب الوديعة ١٨١/٢.

وفي "الدرر"<sup>(١)</sup>: ((قيل: الخلاف في المثلثات والقيّمات معاً، والصحيح أنه في المثلثات فقط)) اهـ. فتبيّن أنّ ما في "المنن" و"الشرح" غير الصحيح المُحمّع عليه، قاله<sup>(٢)</sup> شيخنا القاضي "عبد المنعم"<sup>(٣)</sup>، "مدني".

قال جامعة<sup>(٤)</sup> الفقير "محمد البيطار"<sup>(٥)</sup>: ((أظن<sup>(٦)</sup> أنّ هذه المقولة<sup>(٧)</sup> رجع عنها "المؤلف"؛ لأنه شطب عليها شطباً لا يظهرُ جدّاً، ورأيتُني أيّ لا أكتبها، لكن وقع في قلبي شيء، فأحييتُ كتابتها والتبينة عليها، فاعلمته بالمراجعة)).

وفي الهامش: ((وفي "الدرر المتقى"<sup>(٨)</sup>: لو دَفَعَ المُودِعُ إلى الحاضرِ نصفها ثم هلك ما بقي، وحضر الغائب قال "أبو يوسف" رحمة الله عليه: إن كان الدَفْعُ بقضاء فلا ضمان على أحد، وإن كان بغير قضاء فإن الذي حضر يتبع<sup>(٩)</sup> الدافع بنصف ما دَفَعَ، ويرجع به الدافع

(قوله: فتبيّن أنّ ما في "المنن" و"الشرح" غير الصحيح المُحمّع عليه) لعلّ أصل هذه العبارة: ((على المُحمّع عليه على الصحيح))، تأمل، لكنّ المناسب حذف قوله: ((و"الشرح")).

(قوله: يتبع الدافع بنصف ما دَفَعَ إلخ) فـ "أبو يوسف" وإن قال يجوز دَفْعُ المُودِعِ حصّة الحاضر وصحّة هذه القيمة، لكن يشترط سلامة الباقي للحاضر، فإذا لم يسلم لا يتتقى الضمان عنه.

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوديعة ٢/٢٤٦.

(٢) ((قاله)) ليست في "ب" و"م" و"م".

(٣) هو عبد المنعم بن محمد بن عبد المحسن بن سالم القلعي المكي (ت ١١٧٤هـ) ("الأعلام" ١/١٦٨).

(٤) ((جامعه)) ليست في "ب" و"م" و"م".

(٥) نقول: هذا هو الموضع الوحيد الذي ذُكر فيه اسمُ ((محمد البيطار)) في نسختي "ب" و"م"، مما يؤيّد ما رجحته من اعتماد محمد الشيخ محمد البيطار لهذا القسم من "الحاشية"، وانظر مقدمتنا في الجزء السابع عشر.

(٦) في "ب" و"م" و"م": ((وأظن)) بزيادة واو.

(٧) في "ب" و"م" و"م": ((القول)).

(٨) نقول: صوابه: ((وي "للتقى")) كما في "الفتاوى الهندية"، على أننا لم نعر على المسألة في مظانها من "الدرر المتقى".

(٩) في "الأصل" و"ر": ((اتبع))، وكذا في "الهندية".

وفي "البحر"<sup>(١)</sup>: ((الاستحسان لا))، فكان هو المختار. (فإن أودع رجل عند رجلين ما يقسم اقتساماً، وحفظ كل نصفه، كترهينين، ومستبضعين، ووصيين، وعديّ زهين، ووكيّلي شراء، ولو دفعه أحدهما (إلى صاحبه ضمن) الدافع، بخلاف ما لا يقسم؛ لجواز حفظ أحدهما بإذن الآخر. (ولو قال: لا تدفع إلى عيالك، أو احفظ<sup>(٢)</sup>) في هذا البيت فدفعها إلى .....

على القابضي، وإن شاء أخذ من القابضي نصف ما قبض، كذا في "الذخيرة"<sup>(٣)</sup>، "فتاوى الهندية"<sup>(٤)</sup> من الباب الثامن<sup>(٥)</sup> في الودعية. فأذا أن المودع لو دفع الكل لأحدهما بلا قضاء وضئته الآخر حصته من ذلك فله الرجوع بما ضئته على القابضي)) اهـ.

[٢٨٩١٤] (قوله: هو المختار) قال "المقدسي": ((غُالِبَ لِمَا عَلَيْهِ الْأَثْمَةُ الْأَعْيَانُ))، بل غالب المتون عليه متفقون، وقال "الشيخ قاسم"<sup>(٦)</sup>: اختار "التسفي" قول "الإمام"، و"المجوي"<sup>(٧)</sup> و"صدر الشريعة"<sup>(٨)</sup>، "أبو السعود"<sup>(٩)</sup> عن "الحموي".

[٢٨٩١٥] (قوله: ضمن الدافع) أي: النصف فقط كما في "الإصلاح"، وقوله: ((الدافع))

(قوله: قال "المقدسي": غُالِبَ لِمَا عَلَيْهِ الْأَثْمَةُ الْأَعْيَانُ) وأيضاً قدّم قول "الإمام" في "الحاتية"، وتقديمه يفيد احتيازه.

(١) "البحر": كتاب الودعية ٢٧٨/٧ باختصار، وفيه أنه قول أبي يوسف (أي: بعدم الضمان).

(٢) في "د": ((احفظه)).

(٣) "الذخيرة": كتاب الودعية - الفصل الثاني عشر فيما إن كان صاحب الودعية غير واحد ١٧٣/٢.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الودعية - الباب الثامن فيما إذا كان صاحب الودعية أو المستودع غير واحد ٣٥٥/٤.

(٥) في "أ" و"ب" و"م": ((الثاني))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الصواب الموافق لما في "الهندية".

(٦) "التصحیح والترجيح": كتاب الودعية ص ٣١١.

(٧) أي: تاج الشريعة، وتقدمت ترجمته ٣٢٥/٢.

(٨) "شرح الواقية": كتاب الودعية ١٤٢/٢ هامش "كشف الحقائق".

(٩) "فتح المعين": كتاب الودعية ٢٠٨/٣ بتصرف.

ما لا بد منه، أو حفظها في بيت آخر من الدار: فإن كانت ثبوت الدار مستوية في الحفظ أو أحرز (لم يضمن، وإلا ضمن)؛ لأن التقييد مفيد. (ولا يضمن مودع المودع) فيضمن الأول فقط إن هلك<sup>(١)</sup> بعد مفارقتها، وإن قبلها لا ضمان، ولو قال المالك: هلك عند الثاني، وقال: بل ردها وهلك عندى.....

أي: لا القابض؛ لأنه مودع المودع، "بحر"<sup>(٢)</sup>.

[٢٨٩١٦] (قوله: لا بد منه) أشار إلى أنه لا بد أن تكون الوديعة بما يحفظ في يد من منعة، حتى لو كانت فرساً منعة<sup>(٣)</sup> من دفعها إلى امرأته، أو عقد جوهراً منعة<sup>(٤)</sup> من دفعه إلى غلامه فدفعت ضمن، "بحر"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٩١٧] (قوله: وإلا ضمن) كما إذا كان ظهر البيت - المنهني عنه - إلى السكة، "بحر"<sup>(٦)</sup>.

[٢٨٩١٨] (قوله: فقط) أي: في إيداع قصدي، قال في "جامع الفصولين"<sup>(٧)</sup>: ((دخل الحتام ووضع دراهم الوديعة مع ثيابه بين يدي الثبائي قال "خ"<sup>(٨)</sup>: ضمن؛ لإيداع المودع، وقال "صط"<sup>(٩)</sup>:

٤٩٩/٤

(قول "الشارح": أو أحرز) يعني: أو كان البيت الذي حفظها فيه أحرز، "سندى".

(١) في "د": ((هلك)).

(٢) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٩/٧ بتصرف.

(٣) ((لا)) ليست في "ر".

(٤) عبارة "البحر": ((منه)).

(٥) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٩/٧.

(٦) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٩/٧ بإيضاح من العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٦/٢ بتصرف.

(٨) هو رمز لقاضيخان، كما في "جامع الفصولين".

(٩) هو رمز لصاحب "الغيط"، كما في "جامع الفصولين".

لم يُصَدَّقْ، وفي العَصْبِ مِنْهُ يُصَدَّقُ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ، "سراجية"<sup>(١)</sup>. وفي "المُحتَبَى":  
 ((الْقَصَارُ إِذَا غَلِطَ فَدَفَعَ ثَوْبَ رَجُلٍ لغيرِهِ، فَقَطَعَهُ فَكَلَاهَا ضَامِنٌ، وعن "مُحَمَّدُ":  
 أَصَابَ الْوَدِيعَةَ شَيْءٌ، فَأَمَرَ الْمُوَدَّعُ رَجُلًا لِيُعَالِجَهَا فَعَطِيبَتْ مِنْ ذَلِكَ فَلَرَّهَا تَضْمِينُ مَنْ  
 شَاءَ، لَكِنْ إِنْ ضَمَّنَ الْمُعَالِجُ رَجْعَ.....

لا يَضْمَنُ؛ لِأَنَّهُ إِبْدَاعٌ"<sup>(٢)</sup> ضَمِنِي، وَإِنَّمَا يَضْمَنُ إِبْدَاعُ قَصْدِي)) اهـ ولو أودَعَ بلا إذن ثم أجاز  
 المالك خرج الأول من البين، "بحر"<sup>(٣)</sup> عن "الخلاصة"<sup>(٤)</sup>.

[٢٨٩١٩] (قوله: لم يُصَدَّقْ) لِأَنَّهُ أَقَرَّ بِوُجُوبِ الضَّمَانِ عَلَيْهِ، ثُمَّ ادَّعَى الْبِرَاءَةَ، فَلَا يُصَدَّقُ  
 إِلَّا بِبَيِّنَةٍ، "جامع الفصولين"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٩٢٠] (قوله: وفي العَصْبِ إلخ) أي: إِذَا غُصِبَتْ مِنَ الْوَدِيعِ فَادَّعَى الْوَدِيعُ الرَّذَّ يُصَدَّقُ؛  
 إِذْ لَمْ يَفْعَلِ الْوَدِيعُ مَا يُوجِبُ الضَّمَانَ، فَهُوَ عَلَى مَا كَانَ، أَمِينٌ<sup>(٦)</sup> عِنْدَ الرَّذِّ وَقَبْلَهُ وَبَعْدَهُ، بِخِلَافِ  
 دَفْعِهِ لِلْأُجْنَبِيِّ؛ لِأَنَّهُ مُوجِبٌ لِلضَّمَانِ، "سائحاني".

(قوله: أي: إِذَا غُصِبَتْ مِنَ الْوَدِيعِ إلخ) الظَّاهِرُ أَنَّ الْمُوَدَّعَ يُصَدَّقُ؛ لِرِأَاةٍ نَفْسِهِ، لَا لِنَفْيِ الضَّمَانِ  
 عَنِ الْغَاصِبِ إِذَا أَرَادَ الْمَالِكُ تَضْمِينَهُ، تَأَمَّلْ.

(١) في "د": ((تاجية))، وفي "و": ((صراجية))، وهو تحريف، ولم نثر على المسألة في مظاننا من مطبوعة "السراجية" التي  
 بين أيدينا، ونقلها الطحطاوي ٣٨٢/٣ عن "المنح"، ونقلها صاحب "المنح" ١٢٣٣/٢ ب عن "الصيرفية"، ونقلها  
 أيضاً السيد علاء الدين في "تكملة" - للمقولة [٥١٤٠] قوله: ((وفي العَصْبِ فِيهِ يُصَدَّقُ)) عن السائحاني.

(٢) في "ب" و"م": ((لأن الإبداع))، وما أتبعناه من "الأصل" و"ر" و"٣" موافق لما في "جامع الفصولين".

(٣) "البحر": كتاب الوديعه ٢٧٤/٧.

(٤) "الخلاصة": كتاب الوديعه - الفصل الثالث في الدفع إلى الغير ٢٩٦ ب/ب بتصرف.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٢/٢.

(٦) في "الأصل" و"ر" و"٣": ((أميناً)) بالنصب.

## على الأول

## (فرع)

دَفَعَ إلى رجل ألف درهم وقال: ادفعها إلى فلان بالري، فمات الدافع، فدفع المودع المال إلى رجل ليدفعه إلى فلان بالري، فأخذ في الطريق لا يضمن المودع؛ لأنه وصي الميت<sup>(١)</sup>، فلو كان الدافع حيّاً ضمن المودع؛ لأنه وكيل، إلا [ب/٣٢٨٥/٢] أن يكون الآخر في عياله، فلا يضمن حيثنذ، "خاتمة"<sup>(٢)</sup>.

برهن عليه أنه دفع إليه عشرة، فقال: دفعته إليّ لأدفعه إلى فلان فدعيت يصح الدفع، "برازية"<sup>(٣)</sup> من الدعوى.

[٢٨٩٢١] (قوله: على الأول) في "جامع الفصولين"<sup>(٤)</sup>: ((ولو ضمن المبالغ رجع على المودع علم أنّها للغير أو لا، إلا إن قال المودع: ليست لي ولم أؤمر بذلك، فحيثنذ لا يرجع)) اهـ، تأمل.

(قوله: لا يضمن المودع؛ لأنه وصي الميت) فيه تأمل، فإن المودع وكيل، وليس في الكلام ما يدل على أنه جعله وصياً.

(قوله: يصح الدفع) فإذا برهن على هذا الدفع انتفى الضمان عنه.

(قوله: في "جامع الفصولين": ولو ضمن المبالغ إلخ) ما ذكره "الشارح" يوافق ما يأتي نقله عن "المهستاني" وغيره، وما في "الدرر" يوافق ما في "الفصولين"، وهو المرجح للتعبير عنه بالظاهر.

(١) في هامش "م": ((قوله: لأنه وصي الميت)) قال "شيخنا": ((صرحنا: أن الوكيل يصير وصياً بموت الموكل ولو لم يقل الموكل: في حياتي وبعد وفاتي، وهو مخالف لما تقدّم في الوكالة: من أنه لا يصير وصياً إلا بالمقالة المذكورة، فليحترز هذا الفرع)) اهـ.

(٢) "الحانية": كتاب الوديع - فصل فيما بعد تضييعاً للوديع ٣٧٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البرازية": كتاب الدعوى - الفصل الخامس عشر: في بقية مسائل الدفع والتناقص إلخ - نوع في الدين ٣٩٧/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٥/٢، نقلاً عن "م"، أي: "مجموع النوازل" لأحمد بن موسى الكشي.

## (فرغ)

ولو قال: وضَعْتُهَا بَيْنَ يَدَيَّ وَقُشْتُ وَنَسِيتُهَا فَضَاعَتْ يَضْمُنُ، ولو قال: وضَعْتُهَا بَيْنَ يَدَيَّ فِي دَارِي وَالْمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا: إِنَّ بَيْنَ مَا لَا يُحْفَظُ فِي غَرْصَةِ الدَّارِ كَصَبْرَةِ<sup>(١)</sup> التَّقْدِيرِ يَضْمُنُ، ولو كان بَيْنَا يُعَدُّ<sup>(٢)</sup> غَرْصَتُهَا حِصْنًا لَهُ لَا يَضْمُنُ، "بِرَازِيَّة"<sup>(٣)</sup>، و"عِلَاصَة"<sup>(٤)</sup>، و"فُصُولِينَ"<sup>(٥)</sup>، و"ذَخِيرَة"<sup>(٦)</sup>، و"حَاشِيَة"<sup>(٧)</sup>، وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ يَجِبُ جَفْظُ كُلِّ شَيْءٍ فِي حِرْزٍ مِثْلِهِ، تَأْتِلُ، لَكِنْ تَقَدَّمُ فِي السَّرِقَةِ<sup>(٨)</sup> أَنَّ ظَاهِرَ الْمَذْهَبِ: كُلُّ مَا كَانَ حِرْزًا لِنَوْعٍ فَهُوَ حِرْزٌ لِكُلِّ الْأَنْوَاعِ، فَيُقَطَّعُ بِسَرِقَةٍ لَوْلَوْ مِنْ إصْطِلَاحِي، تَأْتِلُ.

وقد يَخْتَلِفُ بَيْنَ الْحِرْزِ فِي السَّرِقَةِ وَالْحِرْزِ فِي الْوَدِيعَةِ، وَذَلِكَ أَنَّ الْمَعْتَبَرَ فِي قَطْعِ السَّارِقِ بِمِثْلِكَ<sup>(٩)</sup> الْحِرْزِ، وَذَلِكَ لَا يَتَفَاوَتُ بِاعْتِبَارِ الْمُحَرِّزَاتِ<sup>(١٠)</sup>، وَالْمَعْتَبَرُ فِي ضِمَانِ الْمُودِعِ التَّقْصِيرُ

(١) ن "م": ((كسرة)).

(٢) ن "ت" و"ب" و"م": ((تُعَدُّ)).

(٣) "البرازية": كتاب الوديعه - الفصل الثاني فيما يكون إضاعة ٢٠٠/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "العلاصة": كتاب الوديعه - الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون ق ٢٩٥/ب تصرف.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إ ١٠٣/٢ تصرف، نقلاً عن "صه"، وهو رمز لـ"العلاصة".

(٦) "الذخيرة": كتاب الوديعه - الفصل التاسع فيما يرجع إلى فعل المستودع ١٧٢/٢.

(٧) "الحاشية": كتاب الوديعه - فصل فيما يضمن المودع ٣٧٧/٣ تصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) ٣٤٨/١٢ "در".

(٩) ن "ز" و"ت" و"ب": ((بتلك))، وفي "م": ((بتلك))، وعبارة "التكلمة" - المقولة [٥١٣٣] قوله: ((لم يضمن)): ((مَثَلُكَ)).

(١٠) ن "الأصل" و"ز" و"ت": ((المحرورات)).



إِنْ لَمْ يَعْلَمْ أَنَّهَا لغيره، وَإِلَّا لَمْ يَرْجَعْ)) اهـ. (بمخلاف مودع الغاصب) فَيُضْمَنُ أَيَّاماً شَاءَ،  
وَإِذَا ضَمَّنَ المودع رجع على الغاصب وَإِنْ عَلِمَ عَلَى الظَّاهِرِ، "درر"<sup>(١)</sup>.....

في الحِفْظِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ لَوْ وَضَعَهَا فِي دَارِهِ الحَصِينَةَ فَخَرَجَ<sup>(٢)</sup> وَكَانَتْ زَوْجَتُهُ غَيْرَ أَمِينَةٍ يَضْمَنُ؟ وَلَوْ  
أَحَدٌ سَرَقَهَا يَضْمَنُ<sup>(٣)</sup>؛ لِأَنَّ الدَّارَ جِزْرًا، وَإِنَّمَا ضَمَّنَ لِلتَّقْصِيرِ فِي الحِفْظِ، وَلَوْ وَضَعَهَا فِي الدَّارِ  
وَعَرَجَ والبَابُ مَفْتُوحٌ وَلَمْ يَكُنْ فِي الدَّارِ أَحَدًا، أَوْ فِي الحِمَامِ، أَوْ المَسْجِدِ، أَوْ الطَّرِيقِ، أَوْ نَحْوِ  
ذَلِكَ وَغَابَ يَضْمَنُ مَعَ أَنَّهُ لَا يَقْطَعُ سَارِقُهَا، وَنَظَائِرُ هَذَا كَثِيرَةٌ، فَإِذَا اعْتَبَرْنَا هُنَا الحِزْرَ المُعْتَبَرِ  
فِي السَّرِقَةِ لَزِمَ أَنْ لَا يَضْمَنَ فِي هَذِهِ المَسَائِلِ وَنَحْوِهَا، فَيَلْزِمُ مُخَالَفَةُ مَا أَطْبَقُوا عَلَيْهِ فِي هَذَا البَابِ،  
فَظَهَرَ يَقِينًا صَحَّةُ مَا قُلْنَا مِنَ الفَرْقِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

وبه ظَهَرَ جَوَابُ حَادِثَةٍ، وَهِيَ: أَنَّ مُودِعًا وَضَعَ بُقْعَةً شَالِيَةً غَالِيَةً الثَّمَنَ فِي إِصْطِبَالِ الحَبْلِ،  
فَسَرَقَتْ، والجواب: أَنَّهُ يَضْمَنُ وَإِنْ قُطِعَ سَارِقُهَا، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ. ١/٤٩٠٣

[٢٨٩٢٢] (قوله: بمخلاف مودع الغاصب) والفرق بينهما على قول "أبي حنيفة": أَنَّ مُودِعَ  
الغاصبِ غَاصِبٌ؛ لَعَدَمِ إِذْنِ المَالِكِ ابتداءً وبقاءً.  
[٢٨٩٢٣] (قوله: "درر") وحزم به في "البحر"<sup>(٤)</sup>.

(قوله: ولو أحد سرقها يضمن) عبارته في "التنقيح": ((ولو سرقها سارق يقطع الحبل)).  
(قوله: ولو وضعها في الدار إلخ) لا دخل لما فيما نحن فيه، ولا ما بعدها أيضاً، فإنَّ الثَّمَانَ  
لِلتَّقْصِيرِ، وَعَدَمُ القَطْعِ لَعَدَمِ الحِزْرِ.

(١) "الدرر والغرر": كتاب الودعة ٢٤٧/٢ بتصرف، نقلاً عن "النهاية".

(٢) في "ب" و"م" و"ن" ((وخرج)).

(٣) في "الأصل": ((يقطع)) بدل ((يضمن))، وكذا في "النكلة" - المقولة [٥١٣٣] قوله: ((لم يضمن))، وانظر  
"التقديرات".

(٤) "البحر": كتاب الودعة ٢٧٩/٧.

خلافاً لما نقله "القهستاني"<sup>(١)</sup> و"الباقائي" و"البرخندي" وغيرهم، فتنبه:

(معه ألف ادعى رجلان كل منهما أنه له أودعه إياه، فنكل عن الحليف<sup>(٢)</sup> لهما فهو لهما، وعليه ألف آخر بينهما)، ولو حلف لأحدهما ونكل للآخر فالألف لمن نكل له.

(دفع إلى رجل ألفاً وقال: ادفعها اليوم إلى فلان، فلم يدفعها حتى ضاعت لم يضمن؛ إذ لا يلزمه ذلك، (كما لو قال له: احمل إلى الوديعة، .....)

[٢٨٩٢٤] (قوله: فنكل عن الحليف) صوّر هذه المسألة ستة: أقر لهما، نكل لهما، حلف لهما، أقر لأحدهما ونكل للآخر، أو حلف، نكل لأحدهما وحلف للآخر، "سامحائي".

[٢٨٩٢٥] (قوله: ولو حلف إلخ) أشار إلى أن المودع يحلف إذا أنكر الإيداع كما إذا ادعى الرد أو الهلاك، إما لنفي التهمة أو لإنكاره الضمان، وإلى أنه لو حلف لا شيء عليه لهما، وإلى أن للقاضي أن يبدأ بأيهما شاء، والأولى الفرعة، وإلى أنه لو نكل للأول يحلف للثاني ولا يقضى بالتكول، بخلاف ما إذا أقر لأحدهما؛ لأن الإقرار حجة بنفسه، وقامه في "البحر"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٩٢٦] (قوله: ونكل للآخر) في التحليف للثاني يقول: بالله ما هذه العوى له، ولا قيمتها؛ لأنه لما أقر بما للأول ثبت<sup>(٤)</sup> الحق فيها، فلا يفيد إقراره بما<sup>(٥)</sup> للثاني، فلو اقتصر على الأول لكان صادقاً، "بحر"<sup>(٦)</sup>.

(١) عبارة القهستاني: ((وإنما يرجع على الغاصب إذا لم تعلم أنه غصب))، انظر "جامع الرموز": كتاب الوديعة ٨٩/٢، نقلاً عن المعادي رحمه الله تعالى.

(٢) ((عن الحلف)) من الشرح في "و".

(٣) انظر "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٩/٧.

(٤) في "ب" و"م": ((ثبت له))، بزيادة ((له))، وما أثبتته من "الأصل" و"ر" و"ت" موافق لما في "البحر".

(٥) في "ب" و"م": ((فيها))، وما أثبتته من "الأصل" و"ر" و"ت" موافق لما في "البحر".

(٦) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٩/٧.

فقال: أفعل، ولم يفعل حتى مضى اليوم) وهلك لم يضمن؛ لأن الواجب عليه التحليل، "عماديّة"<sup>(١)</sup>. (قال) ربّ الوديعة (للمودّع: ادفع الوديعة إلى فلان، فقال: دفعت، وكذبته في الدّفع (فلان، وضاعت) الوديعة (صدّق المودّع مع يمينه)؛ .....  


---

له على رجل دين فأرسل الدائن إلى مديونه رجلاً ليقيضه، فقال المديون: دفعتك إلى الرسول، وقال: دفعتك إلى الدائن، وأنكره<sup>(٢)</sup> الدائن فالقول قول الرسول<sup>(٣)</sup> مع يمينه، و<sup>(٤)</sup> الذي في "نور العين"<sup>(٥)</sup>: ((فالقول للمرسِل يمينه))، تأمل.  
قال الدائن: ابتعت الدين مع فلان، فضاغ من يد الرسول ضاغ من المديون، "بزازية"<sup>(٦)</sup>.

[٢٨٩٢٧] (قوله: وضاعت) يعني: غابت ولم تظهر، ولا حاجة إليه، "شيخنا"<sup>(٧)</sup>.

(قوله: فالقول قول الرسول إلخ) أي: في براءة نفسه فقط، فلا يماي ما في "نور العين": ((من أن القول للمرسِل))، أي: في عدم سقوط حقه، تأمل.  
(قوله: ضاغ من المديون) لأن أمر المداين لم يصح؛ إذ دينه في الذّقة لا في الغين، بخلاف الوديعة.

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٧/٢.

(٢) في "ب" و"م": ((وأنكر)).

(٣) في هامش "م": ((قوله: فالقول قول الرسول)) أي: في حق براءة نفسه لا في براءة ذمة المديون؛ إذ لو قلنا قوله حتى في براءة ذمة المديون لزم إيجاب دين على الدائن بمجرد قول الرسول؛ لما أن الدين تقضى بأمانها، وقوله: ((فالقول للمرسِل)) أي: في بقاء دينه على الدائن، ومثل هذا كثير في الفروع اهـ.

(٤) الواو ليست في "الأصل" و"ر".

(٥) "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتفصيل كيفياتها إلخ ق ١٥٠/ب.

(٦) "البزازية": كتاب الوديعة - الفصل السادس في المتفرقات ٢٠٩/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) هو الشيخ سعيد الحلبي رحمه الله تعالى.

لأنه أمين، "سراجية"<sup>(١)</sup>. (قال) المودعُ ابتداءً<sup>(٢)</sup>: (لا أدري كيف ذهبَتْ؟ لا يضمنُ على الأصح، كما لو قال: ذهبَتْ ولا أدري كيف ذهبَتْ؟) فإنَّ القولَ قولُهُ، بخلافِ قوله: لا أدري أضاعَتْ أم لم تضيعْ؟ أو: لا أدري وضَعْتُها أو دَقَقْتُها.....

[٢٨٩٢٨] (قوله: على الأصح) مقتضاه: أنَّ الأخيرَ المشترك لا يضمنُ، لكنَّ أفقَى "الخبرُ الرَّمْلِي" <sup>(٣)</sup> بالضَّمانِ<sup>(٤)</sup>، وعزاه في "حاشية الفصولين" <sup>(٥)</sup> إلى "البرازية"<sup>(٦)</sup> مُعلِّلاً: ((بأنه تضييعٌ في زمانين))، تأمل.

[٢٨٩٢٩] (قوله: بخلافِ إلخ) هذا مُخَالِفٌ لِمَا في "جامع الفصولين" <sup>(٧)</sup> و"نور العين" <sup>(٨)</sup>، وغيرهما مِنْ أَنَّهُ لا يضمنُ، وهكذا رأيُهُ في نسختي "المنح" <sup>(٩)</sup>، لكنَّ لفظةً ((لا)) ملحقةً بين الأسطر <sup>(١٠)</sup>، وكأنَّها ساقطةٌ مِنَ النسخِ، فنقلها "الشارح" هكذا، فتنبه.

(قوله: مِنْ أَنَّهُ لا يضمنُ) لكنَّهُ يُؤمَّرُ بالبحثِ عنها في مسألة "الشارح" الأولى، "ط".

(١) "السراجية": كتاب الوديعة - فصل: للمودع إذا وضع الوديعة في الخانات إلخ ٧٩/٢ بإيضاح من المحققين رحمه الله تعالى (هامش "فتاوى قاضيهان").

(٢) ((ابتداء)) من لُغَتِ في "و".

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الإحارة - باب ضمان الأخير ١٣٩/٢.

(٤) أي: ((على قولهما)) كما في "الخيرية".

(٥) "اللائق الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٣/٢ (هامش "جامع الفصولين").

(٦) "البرازية": كتاب الإحارات - الفصل السادس في الضمان - نوع في للفتقات ٩٤/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٣/٢.

(٨) "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتفاصيل كيفياتها إلخ ١٤٨/ب.

(٩) "المنح": كتاب الوديعة ١/٢٣ق١.

(١٠) لفظة ((لا)) ملحقة أيضاً بين الأسطر في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

في داري أو موضع آخر، فإنه يضمن. ولو لم يُبين مكان الدفن لكنه قال: سُرقت من المكان المدفون فيه لا يضمن، وتماؤه في "العمادية"<sup>(١)</sup>. .....

### (فرع)

في الهامش: ((وي "التوازل": مَرَّ بِمَالٍ الْيَتِيمِ عَلَى ظَالِمٍ وَخَافَ إِنْ لَمْ يُهْدَرْ [١/٣٢٩٥/٣] إِلَيْهِ هَدِيَّةٌ أَنْ يَأْخُذَهُ<sup>(٢)</sup> كُلَّهُ لَا يَضْمَنُ، وَكَذَا الْمُضَارِبُ، وَالْمَشَايِخُ أَخَذُوا بِهَذَا الْقَوْلِ، "أَنْقَرَوِي".

### مطلب: أنفق الوصي على باب القاضي الخ

وفي "فتاوى السنفي": أنفق الوصي على باب القاضي يضمن ما أعطى على وجه الرشوة، لا على وجه الإحارة إذا لم يزد<sup>(٣)</sup> على أجر المثل، "أنقروني" اهـ.

[٢٨٩٣٠] (قوله: فإنه يضمن) "قاضي خان"<sup>(٤)</sup>: ((قال: وضعتها في داري فنيست المكان لا يضمن<sup>(٥)</sup>، ولو قال: وضعتها في مكان خصين فنيست الموضع ضمير؛ لأنه جهل الأمانة كما لو مات مجهلاً)).

"صح"<sup>(٦)</sup>: وقيل: لا يضمن كقوله: ذهبت ولا أدري كيف ذهبت؟ ولو قال: دفنت في داري، أو في موضع آخر ضمير، ولو لم يُبين مكان الدفن ولكنه قال: سُرقت من مكان دفنت فيه لم يضمن.

"عده"<sup>(٧)</sup>: لو دفنتها في الأرض يبرأ لو جعل هنالك علامة، وإلا فلا، وفي المتفازة ضمير

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٣/٢.

(٢) في "الأصل": ((يأخذ)).

(٣) هذا المطلب من "ر".

(٤) في "ب" و"م": ((يؤد)).

(٥) "الحانية": كتاب الوديعة - فصل فيما يضمن للودع ٣٧٠/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) نقل هذه المسألة قاضيخان عن الفقيه أبي الليث رحمهما الله تعالى.

(٧) هو رمز لـ"فصول العلامي"، حفيد صاحب "الهداية".

(٨) ((عدة)) ليست في "ب" و"م"، وهو رمز لـ"عدة المفتين" للنسفي.

## (فروع)

هُذِّدَ الْمَوْدَعُ أَوْ الْوَصِيُّ عَلَى دَفْعِ بَعْضِ الْمَالِ: إِنْ خَافَ تَلَفَ نَفْسِهِ أَوْ عُضْوَهُ  
فَدَفَعَ لَمْ يَضْمَنْ، وَإِنْ خَافَ الْحَبْسَ أَوْ الْقَيْدَ ضَمِنَ، وَإِنْ خَشِيَ أَخْذَ مَالِهِ كُلَّهُ فَهُوَ عُذْرٌ،  
كَمَا لَوْ كَانَ الْجَائِزُ هُوَ الْآخِذَ بِنَفْسِهِ فَلَا ضِمَانَ، "عمادية"<sup>(١)</sup>.

خِيفَ عَلَى الْوَدِيعَةِ الْفَسَادُ رَفَعَ الْأَمْرُ لِلْحَاكِمِ لِبَيْعَتِهِ، وَلَوْ لَمْ يُرْفَعْ حَتَّى فَسَدَ فَلَا  
ضِمَانَ، .....

مطلقاً، ولو دَفَعَهَا فِي الْكَزْمِ يَرَأَى لَوْ حَصِيناً بَأَنَّ كَانَ لَهُ بَابٌ مَغْلَقٌ، وَلَوْ وَضَعَهَا بِلَا دَفْنٍ بَرئَ لَوْ  
مَوْضِعاً<sup>(٢)</sup> لَا يَدْخُلُ فِيهِ أَحَدٌ بِلَا إِذْنٍ.

تَوَجَّهَتْ لِلصَّوْصِ نَحْوَهُ فِي مَغَازِرَ فِدَقَتِهَا حَذَرًا فَلَمَّا رَجَعَ لَمْ يَظْفَرْ بِمَحَلِّ دَفْنِهِ: لَوْ أَمَكَّنَتْهُ  
أَنْ يَجْعَلَ فِيهِ عِلَامَةً وَلَمْ يَفْعَلْ ضَمِنَ، وَكَذَا لَوْ أَمَكَّنَتْهُ الْعَوْدُ قَرِيباً بَعْدَ زَوَالِ الْخَوْفِ فَلَمْ يُعْذِرْ ثُمَّ جَاءَ وَلَمْ  
يَجِدْهَا، لَا لَوْ دَفَعَهَا بِإِذْنِ رَجُلٍ.

"فظه"<sup>(٣)</sup>: وَضَعَهَا فِي زَمَانِ الْفِتْنَةِ فِي بَيْتِ خَرَابٍ ضَمِنَ لَوْ وَضَعَهَا<sup>(٤)</sup> عَلَى الْأَرْضِ،  
لَا لَوْ دَفَعَهَا، "نور العين"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٩٣١] (قوله: مَالِهِ كُلُّهُ) أَمَّا لَوْ خَافَ أَخْذَ مَالِهِ وَبَقِيَ قَدْرُ الْكَفَايَةِ يَضْمَنْ،  
"فصولين"<sup>(٦)</sup>. ق ٤٩٠/ب

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفية إخراج ١٠٧/٢ بتصرف.

(٢) عبارة "نور العين": ((لو موضعها)).

(٣) في "ب" و"م": ((فظاه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "نور العين"، و"فظه" رمزٌ لـ: "قوله ظهر الدين"، وقال مصححاً "ب" و"م": ((قوله: فظاه))، هكذا في النسخة المجموع منها، ولعلَّ صوابه: فضاءت، تأثَّلَ (اه)).

(٤) في "الأصل" و"ر" و"ب": ((ودعها))، وما أثبتناه من "آ" و"م" هو الأنسب والموافق لما في "نور العين".

(٥) "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتفصيل كيفية إخراج - ضمان المودع وعدم ضمانه ١٤٨/ب بتصرف.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفية إخراج ١٠٧/٢ بتصرف.

ولو أنفق عليها بلا أمرٍ قاضي فهو متبرعٌ. قرأ من مصحفٍ الوديعه أو الرهن فهلك حالة<sup>(١)</sup> القراءة لا ضماناً؛ لأن له ولاية هذا التصرف، "صيرتية". قال: ((وكذا لو وضع السراج على المنارة))، وفيها: ((أودع صكاً وعرف أداء بعض الحق ومات الطالب وأنكر الوارث الأداء حبس المودع الصك أبدأ))، وفي "الأشباه"<sup>(٢)</sup>: ((لا يبرأ مديون العتيق بدفع الدين إلى الوارث وعلى العتيق دين)).

[٢٨٩٣٢] (قوله: ولو أنفق إلخ) ولو لم يُنفق عليها المودع - بالفتح - حتى هلكت بضمنه، لكن نفقته على المودع بالكسر، "منلا علي" عن<sup>(٣)</sup> "حاوي الزاهد".

[٢٨٩٣٣] (قوله: على المنارة) فيما لو كانت المنارة وديعة.

[٢٨٩٣٤] (قوله: أبدأ) أي: ما لم يبرأ الوارث بالأداء.

[٢٨٩٣٥] (قوله: إلى الوارث) ظاهره: سواء كان الدين مستغرقاً إما دفعة، أو لا، وسواء كان الوارث مؤتمناً<sup>(٤)</sup>، أو لا.

(قوله: ولو لم يُنفق عليها المودع حتى هلكت بضمنه) يُنظر الفرق بين هذه المسألة حيث قيل بالضمان لو ترك الإنفاق وبين ما ذكره من أنه لو خاف الفساد ولم يرفع الأمر للقاضي حتى فسدت فلا ضمان، تأمل. ثم ظهر أن المسألة خلافة كما يفيد ما يأتي في مسألة نشر الصوف.

(قوله: لكن نفقته على المودع) أي: بأمر القاضي كما هو ظاهر.

(قوله: مستغرقاً إما دفعة، لعله) ((مستغرقاً للتركة))، وما في "ط" ليس فيه هذه الزيادة، وكذلك عبارة "الحموي" موافقة لما في "ط"، وقوله: ((سواء كان إلخ)) ليس في "الحموي"<sup>(٥)</sup>.

(١) في "د": ((حال)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الأمانات من الوديعه والعارية وغيرها ص ٣٢٨، ٣٣١. باختصار.

(٣) ((عن)) ليست في "ر" و"أ" و"ب" و"م".

(٤) في النسخ جميعها: ((وسواء كان الدين مستغرقاً)) بدل ((وسواء كان الوارث مؤتمناً))، وما أثبتناه من "غمر عيون البصائر" هو الصواب، ومثله في "النكسلة" - للمقولة [٥١٧٥] قوله: ((لا يبرأ مديون للبيت بدفع الدين إلى الوارث)).

(٥) نقول: عبارة الحموي في مطبوعة "غمر عيون البصائر" التي بين أيدينا موافقة لما في "الحاشية"، وقوله: ((سواء كان إلخ)) مذكور أيضاً في نسختنا من "الغمر".

ليس للتسيّد أخذٌ وديعة العبد. العاملُ لغيره أمانة لا أجر له إلا الوصي<sup>(١)</sup> والنّاظر إذا عملاً. قلت<sup>(٢)</sup>: فَعَلِمَ مِنْهُ أَنْ لَا أَجْرَ لِلنَّاطِرِ فِي الْمُسْتَقْفِ إِذَا أُحِيلَ عَلَيْهِ الْمُسْتَحَقُّونَ))، فليُحَقِّظْ. وفي "الوهبانية"<sup>(٣)</sup>: [طويل]  
ودافع ألفٍ مقرضاً ومقارضاً ورَبَحُ الْقِرَاضِ الشَّرْطُ حَازَ وَحَدَّرُ  
وإن يدعي ذو المالِ قرضاً وخصمه قرضاً فرب المال قد قيل أجدز

والظاهر: أن يُعَيَّدَ عَدَمَ الْبِرَاءَةِ بِمَا إِذَا كَانَ الدَّيْنُ مُسْتَعْرِقاً لِمَا دَفَعَهُ الْوَارِثُ غَيْرَ مُؤَمَّنٍ كَمَا يَتَّبَعُهُ بِمَا فِي السُّودَعِ إِذَا دَفَعَ الْوَدِيعَةَ لِلْوَارِثِ، "حَوِي"<sup>(٤)</sup>.  
[٢٨٩٣٦] (قوله: وديعة العبد) تاجرراً كان أو محجوراً، عليه دينٌ أو لا، وهذا إن لم يعلم أن الوديعة كَسِبَ الْعَبْدُ، فَلَوْ عَلِمَ فَلَهُ أَخْطَاها، وكذا لو عَلِمَ أَنَّهَا لِلْمَوْلَى، "تَارَخَاتِيَّةٌ".  
[٢٨٩٣٧] (قوله: قلتُ) القولُ لصاحبِ "الأشباه". قاله في الهامش.  
[٢٨٩٣٨] (قوله: مقرضاً) أي<sup>(٥)</sup>: نَصَفَهُ.  
[٢٨٩٣٩] (قوله: ومقارضاً) أي<sup>(٦)</sup>: مُضَارِباً نَصَفَهُ. كذا في الهامش.  
[٢٨٩٤٠] (قوله: وربح) مضبوطٌ بالقلم<sup>(٧)</sup> بفتح الزَّاءِ.  
[٢٨٩٤١] (قوله: قرضاً) أي<sup>(٨)</sup>: مُضَارِبَةً. كذا في الهامش.

- (١) في هامش "م": ((قولُ الشَّارِحِ: «إِلَّا الْوَصِيَّ إِخْ»)) أي: وصي القاضي، وقد نصبه بأجر، وأنا وصي الميت فلا يستحقُّ الأجر كما في "الأشباه" من الجميع والفرق في الكلام على أجر اللئ، وقد علّق "الولولجي" عدمَ صحّةِ الأجر له ولو جمعه للتوقُّ له لينفدَ له وصاياه بأنّه يقولُ الوصية صار العمل واجباً عليه، والاستحجار على هذا لا يجوز. اهـ "ط".  
(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الأمانات من العارية والوديعة وغيرها ص ٣٢٨.  
(٣) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب المضاربة والوديعة ص ٧١ - ٧٣. يتصرف (هامش "المنظومة الهبانية").  
(٤) "عمر عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرها ١٦٤/٣.  
(٥) ((أي)) ليست في الأصل.  
(٦) في هامش "ب" و"م": ((قوله: مضبوط بالقلم إخ)) فيه توقف، فليتأمل اهـ.  
(٧) ((أي)) ليست في الأصل.



وفي العكس بعد الرجح فالقول قوله  
وإن قال: قد ضاعت من البيت وحدها  
وتارك في قوم لأمر صحيفة  
وتارك نشر الصوف صيفاً فعث لم  
إذا لم يُستد الثقب من بعد عليه  
قلت: بقي لو سده<sup>(١)</sup> مرة ففتحه الفأر وأفسده، لم يُذكر، وينبغي.....

[٢٨٩٤٢] (قوله: فالقول قوله) أي: قول رب المال.

قال في الهامش: ((وإذا أقاما البيئة<sup>(٢)</sup> فالبيئة بينة العامل، وإن هلك المال في يد المضارب بعدما اختلفا فالعامل ضامن جميع ما في يده لرب المال عملاً أو لم يعمل، "شرح وهباتية" لـ "ابن الشحنة"<sup>(٣)</sup>)).

[٢٨٩٤٣] (قوله: يضمن المتأخر) مفهومة: أعم إذا قاموا جملة ضمينوا، وبه صرح "قاضي خان"<sup>(٤)</sup>، ويظهر لي أن كل ما لا يقسم كذلك، "سالحاني".

قال في الهامش: ((ولو ترك واحد لقوم ودبعة وقام الكل دفعة وتركوها ولم يأخذها واحد منهم ضمينها الكل، "ابن الشحنة"<sup>(٥)</sup>)).

[٢٨٩٤٤] (قوله: فعث) بالمثلثة.

[٢٨٩٤٥] (قوله: ولم يعلم إلخ) الولو بمعنى ((أو))، ويضم ياء ((يُعلم)). كذا في الهامش.

[٢٨٩٤٦] (قوله: وينبغي) البحث لـ "الطرسوسي"<sup>(٦)</sup> حيث قال: ((وينبغي أن يكون فيها

(١) في "و": ((سدها)).

(٢) في "الأصل": ((بيئة)).

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والودبعة ٤٦/٢، نقلاً عن "الظهرية".

(٤) "الحنانية": كتاب الودبعة - فصل: ما يكون إبداعاً وما لا يكون ٣٧٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والودبعة ٥٦/٢ يتصرف.

(٦) لم نعتز على المسألة في مظانها من مطبوعة "أنفع الوسائل" التي بين أيدينا.

تفصيله كما مر<sup>(١)</sup>، فتدبر.

التفصيل؛ لأن الأمر دائر بين الإعلام للمودع أو السد بدونه، وهو موجود، وارتضاه "ابن الشحنة"<sup>(٢)</sup>، وأقوة "الشرنبلاني"<sup>(٣)</sup>.

### (فروع)

ربطها في طَرَف كُتْمِهِ أو عِمَامَتِهِ، أو شدّها في منديلٍ ووضَعَهُ في كُتْمِهِ<sup>(٤)</sup> أو ألقاها في حَبِيهِ ولم تَقَعْ فيه وهو يظُنُّ أنّها وَقَعَتْ فيه لا يَضْمَنُ<sup>(٥)</sup>.

عَرَجَ وترك الباب مفتوحاً ضِرْنَ لو لم يكن في الدار أحدٌ ولم يكن في مكانٍ يُسَعُّ حُرَّ الداعيل<sup>(٦)</sup>.

جعلها في الكُزْمِ فلو له حائطٌ بحيث لا يَرَى المارة ما في الكُزْمِ لا يَضْمَنُ إذا أغلَقَ الباب، وإلا ضِرْنَ<sup>(٧)</sup>.

سوقتي قائم [من دكانه]<sup>(٨)</sup> إلى الصلوة وفيه ودائع لم يَضْمَنُ؛ إذ حيرائه يَحْفَظُونَهُ، وليس

(قوله: سوقتي قائم إلى الصلوة إلخ) فيه سقط، والأصل: ((سوقتي قائم من دكانه إلى الصلوة إلخ)).

(١) في الصحيفة السابقة "در".

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والوديعة ٥٢/٢.

(٣) نقلها في "جامع الفصولين" عن ((نقطة))، أي: "فتاوى القاضي ظهير الدين".

(٤) نقلها في "جامع الفصولين" عن ((عده))، أي: "عدة للفتن" للنسفي.

(٥) نقلها في "جامع الفصولين" عن ((ن))، أي: "النوازل" لأبي الليث.

(٦) نقلها في "جامع الفصولين" عن ((عده))، أي: "عدة للفتن" للنسفي.

(٧) قوله: ((من دكانه)) ساقط من النسخ جميعها، وهو زيادة من "جامع الفصولين" لا بد منها كي تستقيم العبارة، وهذا

التحرير يتلفظ ما أشكل على مصححي "ب" و"م" في هذه العبارة حيث قالوا: ((قوله: وفيه ودائع) هكذا في

"الأصل"، ولعله: (وعنده ودايع) أو (وفي حانوته) مثلاً، وليحذر) اهـ.

يأيداع المودع، لكنه مودع لم يُضَيِّع<sup>(١)</sup>، وذكر<sup>(٢)</sup> "مش"<sup>(٣)</sup> ما يدل على الضمان، فليأتمن عند الفتوى، "جامع الفصولين"<sup>(٤)</sup>، وفي [٢/٢٢٩٥/ب] "البرازية"<sup>(٥)</sup>: ((والحاصل أن العدة للمؤثر)) اهـ. غاب ربّ الوديعة ولا يدري أحي هو<sup>(٦)</sup> أم ميت مُسْكُها حتى يعلم موته، ولا يتصدق بها، بخلاف اللقطة، وإن أنفق عليها بلا أمر القاضي فهو متطوع، ويسأله القاضي البيئة على كونها وديعة عنده، وعلى كون المالك غائباً، فإن برهن: فلو بما يُؤخَّر ويُتَقَرُّ عليها من غلبتها أمره به والإ<sup>(٧)</sup> يأمره بالإتفاقي يوماً أو يومين أو ثلاثة رجاء أن يحضر المالك لا أكثر، بل يأمره بالبيع وإمساك الثمن، وإن أمره بالبيع ابتداءً فلصاحبها الرجوع عليه به إذا حضر، لكن في الدابة يرجع بقدر القيمة لا بالزيادة، وفي العبد بالزيادة على القيمة بالغاً ما بلغت، ولو اجتمع من ألبانها شيء كثير أو كانت أرضاً فأثمرت وخاف فسادة، فباعه بلا أمر القاضي: فلو في المصر أو في موضع يؤصل إلى القاضي قبل أن يفسد ذلك ضمن، "تاترخانية" من العاشر في المستفقات.

### (تتمّة) في ضمان المودع - بالكسر -

في "قاضي خان"<sup>(٨)</sup>: ((مودع جعل في ثياب الوديعة ثوباً لنفسه، فدفعها إلى ربها ونسي

(١) نقلها في "جامع الفصولين" عن ((قظ))، أي: القاضي ظهر الدين المحتسب.

(٢) نقلها في "جامع الفصولين" عن ((ذ))، أي: "الذخيرة البهانية".

(٣) كذا في "الأصل" و"ر" و"آ"، وهو رمز لـ: "منهاج الشريعة"، وفي "ب" و"م": ((الشارح)) بدل ((مش))، ورمز للسألة

في "جامع الفصولين" بـ: ((جس))، وهو رمز لـ: "التحيس"، وفي هامش "م": ((قوله: وذكر الشارح إلخ، صوابه:

وذكر ((مش)) وهو رمز للصدر الشهيد، تأمل)) اهـ.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٤/٢ تنصرف.

(٥) "البرازية": كتاب الوديعة - الفصل الأول في حفظها ١٩٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "ب" و"م": ((أهو حي)).

(٧) في "ب" و"م": ((أو لا)).

(٨) "الحانية": كتاب الإجازات - فصل في القصار ٣٤٠/٢ تنصرف، نقلاً عن "اللتقى" (هامش "الفتاوى الهندية").

ثوبه فيها، فضاغ عنده ضيمته؛ لأنه أخذ ثوب الغير بلا إذنيه، والجهل فيه لا يكون عُذراً. قال في "نور العين"<sup>(١)</sup>: ينبغي أن تقتد المسألة بما لو كان غير عالم، ثم عَلِمَ بذلك وضاغ عنده، وإلا فلا سبب للضمان أصلاً، فالظاهر أن قوله: والجهل فيه لا يكون عُذراً ليس على إطلاقه، والله أعلم)) اهـ ملخصاً. ٥٠١.

(١) "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتفصيل كيفيتها إلخ - ضمان المودع - بكسر الدال - أي: رب الودعة ق ١٤٩/ب.

## ﴿كتاب العارية﴾

أَخْرَجَهَا عَنْ الْوَدِيعَةِ<sup>(١)</sup> لِأَنَّ فِيهَا تَمْلِكًا وَإِنْ اشْتَرَكَا فِي الْأَمَانَةِ. وَتَحَابِسُهَا النَّبَايَةُ عَنْ اللَّهِ تَعَالَى فِي إِجَابَةِ الْمُضْطَرِّ؛ لِأَنَّهَا لَا تَكُونُ إِلَّا لِمُحْتَاجٍ كَالْقَرْضِ، فَلِذَا كَانَتْ الصَّدَقَةُ بِعَشْرَةٍ، وَالْقَرْضُ بِشُمَانِيَّةٍ عَشَرَ<sup>(٢)</sup>. (هي) لَغَةً. مُشَدَّدَةٌ.....

## ﴿كتاب العارية﴾

[٢٨٩٤٧] (قَوْلُهُ: مُشَدَّدَةٌ) كَأَنَّهَا مَنْسُوبَةٌ إِلَى الْعَارِ؛ لِأَنَّ طَلَبَهَا عَارٌ وَعَيْبٌ، "صَحَّاح"<sup>(٣)</sup>. وَرَدُّهُ فِي "النَّهْيَةِ"<sup>(٤)</sup>: ((بِأَنَّهُ ﷺ بِأَشَرِ الْإِسْتِعَارَةِ، فَلَوْ كَانَ الْعَارُ فِي طَلَبِهَا لَمَّا

(١) ((عَنْ الْوَدِيعَةِ)) لَيْسَتْ فِي "د".

(٢) رَوَاهُ هِشَامُ بْنُ عَمَّالٍ حَدَّثَنَا عَمَّالٌ عَنْ يَزِيدَ بْنِ أَبِي مَالِكٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ أَنَسٍ بْنِ مَالِكٍ قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: ((أَبَتْ لَيْلَةُ أُسْرِي بِي عَلَى بَابِ الْجَنَّةِ مَكْرُوبًا الصَّدَقَةَ بِعَشْرٍ أَمْثَالِهَا. وَالْقَرْضُ بِشُمَانِيَّةٍ عَشْرٍ. قَبَّلْتُ: بِإِجْمَاعٍ مَا بِأَلِّ الْقَرْضِ أَفْضَلُ مِنَ الصَّدَقَةِ؟ قَالَ: لِأَنَّ السَّائِلَ يَسْأَلُ وَعِنْدَهُ، وَلِلْمُسْتَقْرِضِ لَا يَسْتَقْرِضُ إِلَّا مِنْ حَاجَةٍ)).  
أَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَهٍ (٢٤٣١) فِي الصَّدَقَاتِ، بِابِ الْقَرْضِ، وَابْنُ عَدِي فِي "الْكَامِلِ" ١١/٣، وَابْنُ حِبَّانَ فِي "الْمُجَرَّحِينَ" ٢٨٤/١ (٣٠٧)، وَالطَّرِيقَانِ فِي "الْأَوْسَطِ" (٦٧١٩)، وَفِي "مُسْنَدِ الشَّامِيِّينَ" (١٦١٤)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي "شُعَبِ الْإِيمَانِ" (٣٥٦٤). قَالَ ابْنُ حِبَّانَ: وَلَيْسَ بِصَحِيحٍ.

عَمَّالٌ عَنْ يَزِيدَ: ضَعْفُهُ أَحْمَدُ وَابْنُ مَعِينٍ وَأَبُو دَاوُدَ وَالتِّرْمِذِيُّ وَأَبُو زُرْعَةَ وَالدَّارِقُطَنِيُّ وَغَيْرُهُمْ. قَالَ ابْنُ حِبَّانَ: كَانَ صِدْقًا فِي الرِّوَايَةِ وَلَكِنَّهُ كَانَ يَخْطِئُ كَثِيرًا وَفِي حَدِيثِهِ مَنَاقِبُ لَا يَعْجِبُنِي الْإِحْتِجَاجُ بِغَيْرِهِ إِذَا انفردَ عَنْ أَبِيهِ، وَمَا أَقْرَبَهُ فِي نَفْسِهِ إِلَى التَّعْدِيلِ، وَهُوَ عَنِ اسْتِخْرَارِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ فِيهِ.

قَالَ الْبُوصَيْرِيُّ فِي "الزَّوَالِدِ": إِسْنَادٌ حَسَنٌ يَعْمَلُ بِهِ فِي التَّرْغِيبِ وَالتَّرْهِيبِ.

وَرَوَاهُ جَعْفَرُ بْنُ الزَّيْبَرِ وَعَتَبَةُ بْنُ حُمَيْدٍ وَيَحْيَى بْنُ إِسْحَاقَ الدُّقْنَانِيُّ عَنْ الْقَاسِمِ مَوْلَى يَزِيدَ بْنِ مَعَاوِيَةَ عَنْ أَبِي أُمَامَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: ((أَنْتَلِيقُ بِرَجُلٍ إِلَى بَابِ الْجَنَّةِ فَرَفَعَ رَأْسَهُ فَإِذَا عَلَى الْجَنَّةِ مَكْرُوبٌ الصَّدَقَةَ بِعَشْرَةٍ أَمْثَالِهَا، وَالْقَرْضُ الْوَاحِدَ بِشُمَانِيَّةٍ عَشْرًا؛ لِأَنَّ صَاحِبَ الْقَرْضِ لَا يَأْتِيكَ إِلَّا وَهُوَ مُحْتَاجٌ، وَإِنَّ الصَّدَقَةَ رِمَا وَضَعْتَ فِي غَيْرِ). أَخْرَجَهُ الطَّبْرَايُ فِي "مُسْنَدِهِ" (١١٤١)، وَأَبُو الْقَاسِمِ الْبَغَوِيُّ فِي "حِزْلِهِ" (٣٠)، وَالطَّرِيقَانِ فِي "الْكَبِيرِ" ٢٤٩/٨ (٧٩٧٦)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي "شُعَبِ الْإِيمَانِ" (٣٥٦٥)، وَالتَّحْكِيمُ التِّرْمِذِيُّ فِي "تَوَارِدِ الْأَصُولِ" ٢٨٠/٢، وَابْنُ عَسَاكِرٍ فِي "تَارِيخِ دِمَشْقَ" ٩/٢٢.

جَعْفَرُ بْنُ الزَّيْبَرِ كَتَبَهُ شُعْبَةُ، وَقَالَ الْبُخَارِيُّ: تَرَكُوهُ، وَعَتَبَةُ بْنُ حُمَيْدٍ وَثَّقَهُ ابْنُ حِبَّانَ وَغَيْرُهُ وَفِيهِ ضَعْفٌ. وَمُسْلِمَةُ بْنُ عَلِيٍّ مَتْرُوكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ إِسْحَاقَ.

(٣) "الصَّحَّاحُ": مَادَةٌ ((عُورُ)).

(٤) لَعَلَّهَا "النَّهْيَةُ" لِلْسَّخَايَةِ شَرَحَ "الْمَدْبَاهِيَةُ" لِلْمُرْغَبَانِي، وَلَيْسَ الْمُرَادُ "النَّهْيَةُ" لِابْنِ الْأَثِيرِ؛ لِأَنَّهُ ذَهَبَ إِلَى مَا ذَهَبَ إِلَيْهِ الْجَوْهَرِيُّ فِي "الصَّحَّاحِ"، وَلَفْظُهُ كَلْفُظُهُ. انْظُرْ "النَّهْيَةُ": مَادَةٌ ((عُورُ)) ٣/٣٢٠.

وَتُخَفَّفُ: إِعَارَةُ الشَّيْءِ، "قاموس"<sup>(١)</sup>. وشرعاً: .....

بِاسْتِزْهَاءٍ<sup>(٢)</sup>، وَعَوَّلَ<sup>(٣)</sup> عَلَى مَا فِي "المغرب"<sup>(٤)</sup>: ((مِنْ أَمَّا اسْمٌ مِنَ الإِعَارَةِ، وَأَخَذَهَا مِنَ الْعَارِ، الْعَيْبِ خَطَأً)) اهـ. وَفِي "المبسوط"<sup>(٥)</sup>: ((مِنْ التَّعَاوُرِ، وَهُوَ التَّنَاوُبُ)) كَمَا فِي "البحر"<sup>(٦)</sup>.

[٢٨٩٤٧] قَوْلُهُ<sup>(٧)</sup>: وَتُخَفَّفُ قَالَ "الجوهري"<sup>(٨)</sup>: ((مَنْسُوبَةٌ إِلَى الْعَارِ))، وَرَدُّهُ "الزَّائِبُ"<sup>(٩)</sup> ((بِأَنَّ الْعَارَ يَأْتِي وَالْعَارِيَّةُ وَابْوَيْ))، وَفِي "المبسوط"<sup>(١٠)</sup>: ((أَمَّا مِنَ الْعَرِيَّةِ: تَمْلِيكُ التَّعَارِ بِلا عَوْضٍ))، وَرَدُّهُ "المُطَرِّزِي"<sup>(١١)</sup> ((لأنَّهُ يَقَالُ: اسْتَعَارَهُ مِنْهُ فَأَعَارَهُ، وَاسْتَعَارَهُ الشَّيْءَ عَلَى

(١) "القاموس": مادة ((عور)) بتصرف.

(٢) تَقَدَّمَ حَدِيثُ اسْتِعَارَةِ النَّبِيِّ ﷺ يَوْمَ حُنَيْنٍ أُذِرْعًا مِنْ صَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ: ٥٦٩/١٢.

(٣) فِي "ب" وَ"م": ((قَوْلُهُ)) بِدَلِّ ((وَعَوَّلَ))، وَقَالَ مَصْحُحُ "ب" وَ"م": قَوْلُهُ: ((وَقَوْلُهُ: (عَلَى مَا فِي "المغرب" إلخ) لَمْ يَظْهَرِ لِي مَرَجِعُ الضَّمِيرِ، عَلَى أَنَّ الْعِبَارَةَ كُلَّهَا لَا تَحُلُو عَنْ نَظَرٍ، فَالْأَوْضَحُ عِبَارَةُ "لِلصَّاحِ"، وَنُصِّهَ بَعْدَ أَنْ قَالَ: (وَتَعَاوَرُوا الشَّيْءَ وَاعْتَوَرَوْهُ: تَدَاوَلَوْهُ): (وَالْعَارِيَّةُ مِنْ ذَلِكَ، وَالْأَصْلُ فُعْلِيَّةٌ بَفَتْحِ الْعَيْنِ، قَالَ الْأَزْهَرِيُّ: نِسْبَةٌ إِلَى الْعَارِ، وَهِيَ اسْمٌ مِنَ الإِعَارَةِ، يَقَالُ: أَعْرَيْتُهُ الشَّيْءَ إِعَارَةً وَعَارَةً، مَثَلُ: أَطْمَعُهُ إِطَاعَةً وَطَاعَةً، وَأَجَبْتُهُ إِجَابَةً وَجَابَةً، وَقَالَ "الليث": سَمَّيْتُ عَارِيَةً لِأَنَّهَا عَارٌ عَلَى طَالِبِهَا. وَقَالَ "الجوهري" مَثَلُهُ، وَبَعْضُهُمْ يَقُولُ: مَا حُودَّةٌ مِنْ: عَارَ الْفَرَسِ إِذَا ذَهَبَ مِنْ صَاحِبِهِ خُرُوجِهَا مِنْ يَدِ صَاحِبِهَا وَهِيَ غُلَطٌ؛ لِأَنَّ الْعَارِيَّةَ مِنَ الْوَاوِ؛ لِأَنَّ الْعَرَبَ يَقُولُونَ: هُمْ يَتَعَاوَرُونَ الْغَوَارِي وَيَتَعَوَّرُونَهَا - بِالْوَاوِ - إِذَا أَعَارَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا، وَالْعَارُ وَعَارَ الْفَرَسِ مِنَ الْيَاءِ، فَالصَّحِيحُ مَا قَالَ الْأَزْهَرِيُّ. وَقَدْ تَخَفَّفُ الْعَارِيَّةُ فِي الشَّعْرِ، وَاجْتَمَعَ الْغَوَارِيُّ بِالتَّخْفِيفِ وَبِالتَّشْدِيدِ عَلَى الْأَصْلِ) انْتَهَتْ عِبَارَتُهُ)) اهـ.

(٤) "المغرب": مادة ((عور)) بتصرف.

(٥) "مبسوط السرخسي": كتاب العارية ١١/١٣٣.

(٦) "البحر": كتاب العارية ٧/٢٨٠.

(٧) ((قَوْلُهُ)) لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"م".

(٨) "الصحيح": مادة ((عور)).

(٩) "مفردات ألفاظ القرآن": مادة ((عور)) بتصرف.

(١٠) "مبسوط السرخسي": كتاب العارية ١١/١٣٣ بتصرف.

(١١) "المغرب": مادة ((عور)) بتصرف.

(تمليك المنافع بجاناً) أفادَ بالتَّمْلِكِ لزومَ الإيجابِ والقَبُولِ ولو فعلاً. وحُكْمُهَا: كَوْنُهَا أمانةً. وشرطُهَا: قابليَّةُ المُستعَارِ للاقتفاع، وخلوها عن شرطِ العَوَضِ؛ لِأَنَّهَا تَصِيرُ إِجَارَةً،

خَذَفَ مِنْ)). والصَّوَابُ أَنَّ المنسوبَ إليه العارة<sup>(١)</sup> اسمٌ مِنَ الإعارة، ويجوزُ أَنْ تكونَ مِنَ التَّعَارُفِ التَّأَوُّبِ، "فهستاي"<sup>(٢)</sup> مُلَخَّصاً. ق ٤٩١/١

[٢٨٩٤٨] (قوله: تمليك) فيه زِدٌ عَلَى "الكرخي" القائلِ بِأَنَّهَا إِبَاحَةٌ وليستْ بِتمليكٍ، وَيَشْهَدُ لَهُ انْعِقَادُهَا بِلَفْظِ التَّمْلِكِ، وَخَوَازُ أَنْ يُعَيَّرَ مَا لَا يَخْتَلِفُ بِالمُستَعْمِلِ، والمُبَاحُ لَهُ لَا يُبَيِّحُ لغيرِهِ، وانْعِقَادُهَا بِلَفْظِ الإِبَاحَةِ؛ لِأَنَّهُ اسْتَعِيرَ لِلتَّمْلِكِ، "بحر"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٩٤٩] (قوله: ولو فعلاً) أي: كالتَّعَاطِي كَمَا فِي "الفهستاي"<sup>(٤)</sup>، وَهَذَا مِبَالِغَةٌ عَلَى القَبُولِ، وَأَمَّا الإِيجَابُ فَلَا يَصِحُّ بِهِ، وَعَلَيْهِ يَفْرُقُ مَا سِيَّاتِي قَرِيباً<sup>(٥)</sup> مِنْ قَوْلِ المَوْلَى: خُذْهُ وَاسْتَحْدِمْهُ، وَالظَّاهِرُ أَنَّ هَذَا هُوَ المُرَادُّ بِمَا نَقَلَ عَنْ "المُهِندِيَّة"<sup>(٦)</sup>: ((وَرَكْنُهَا<sup>(٧)</sup>): الإِيجَابُ مِنَ المُعَيَّرِ، وَأَمَّا القَبُولُ مِنَ المُسْتَعِيرِ فَلَيْسَ بِشَرْطٍ عِنْدَ أَصْحَابِنَا الثَّلَاثَةِ<sup>(٨)</sup>)). اهـ. أي: القَبُولُ صَرِيحاً غَيْرُ شَرْطٍ،

### ﴿كتاب العارية﴾

(قوله: وانْعِقَادُهَا بِلَفْظِ الإِبَاحَةِ إلخ) سَاقَةٌ فِي "البحر" تَفْرِعاً عَلَى المَذْهَبِ.  
(قوله: وَأَمَّا الإِيجَابُ فَلَا يَصِحُّ بِهِ) مَحَلُّ تَأَمُّلٍ، فَإِنَّ التَّبَيُّعَ وَالْهَيْئَةَ يَصِحَّانِ بِالتَّعَاطِي فَالعَارِيَةُ كَذَلِكَ بِالأَوَّلِ.

(١) عبارة "جامع الرموز": ((العارية))، وهو خلاف عبارة الشُّطْرُزِّي.

(٢) "جامع الرموز": كتاب العارية ٨٢/٢، نقلاً عن الزاهدِيّ وصدر الشريعة.

(٣) "البحر": كتاب العارية ٢٨٠/٧ باختصار.

(٤) "جامع الرموز": كتاب العارية ٨٢/٢.

(٥) ٣٤٣، "در".

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب العارية - الباب الأول في تفسيرها وركناتها وشرائطها وأنواعها وحكمها ٢٦٣/٤.

(٧) في "م": ((وَرَكْنُهَا)).

(٨) أي: استحساناً، كما في "الهندية".

وصريح في "العمادية" بجواز إعارَةِ المُشاعِ وإيداعِهِ وَبِعِهِ، يعني: لأنَّ جهالةَ العَيْنِ لا تُقضي

بخلاف الإيجاب، ولهذا قال في "التأخراتية": ((إنَّ الإعارَةَ لا تَبْثُثُ بالسُّكُوتِ)) اهـ، والآ لَزِمَ أن لا يكونَ أَخْذُهَا قَبُولًا.

### [مطلب في جواز إعارَةِ المُشاعِ وإيداعِهِ وَبِعِهِ]

[٢٨٩٥٠] (قوله: بجواز إعارَةِ المُشاعِ) إعارَةُ الجزءِ الشائعِ تصحُّ كيفما كانَ في التي تُحتَمِلُ القِسْمَةُ أو لا تُحْتَمِلُها، مِن شريكٍ أو أجنبيٍّ، وكذا إعارَةُ الشَّيْءِ مِن اثْنَيْنِ أَجْمَلًا أو فَصْلًا بالتَّصْصِيفِ أو بالأَثْلَاثِ، "قنية" (١).

[٢٨٩٥١] (قوله: وَبِعِهِ) وكذا إقراضُهُ كما مرَّ (٢)، وكذا إيجارُهُ مِن الشَّرِيكِ لا الأجنبيِّ، وكذا وَقْفُهُ عِنْدَ "أبي يوسف"، خلافاً لـ "مُحَمَّد" فيما يَحْتَمِلُ القِسْمَةَ، والآ فَجائزٌ اتِّفَاقًا (٣)، وعامةُ في أوائلِ هِيةِ "البحر" (٤)، فراجِعُهُ.

[٢٨٩٥٢] (قوله: لأنَّ جهالةَ الخ) أفادَ أنَّ الجَهالةَ لا تُقْصِدُها، قال في "البحر" (٥) ((والمُرَادُ بالجهالةِ: جهالةُ المتأنِّفِ المُملَكَةِ، لا جهالةُ العَيْنِ المُستعارَةِ، بدليل ما في "الخلاصة" (٦): لو استعارَ مِن آخَرٍ جِهَارًا [٧٣٠.٥/٢] فقال ذلك الرَّجُلُ: لي جِهارانِ في الإِصْطِبَالِ فَخُذْ أَحَدَهُما واذقَبْ، فَأَخَذَ أَحَدَهُما واذقَبْ به يَضْمَنُ إذا هَلَكَ، ولو قال له (٧): خُذْ أَحَدَهُما أَتُهِمَا شِئْتَ لا يَضْمَنُ)).

(قول "الشارح": وصريح في "العمادية" بجواز إعارَةِ المُشاعِ الخ) هذا أوردَ جواباً عن سؤالٍ مُقَدَّرٍ، تقديرُهُ: أنَّ العاريةَ لو كانتَ تَمْلِكُكَ لِلتَّغْنَةِ كيف صَحَّتْ إعارَةُ المُشاعِ، فإنَّه يَجْهَوُلُ العَيْنَ؟ فأجابَ بقوله: ((يعني: أن الخ))، لكنَّ قولَهُ: ((لعدمِ لزومِها)) لا حاجةَ إليه؛ لأنَّ جهالةَ العَيْنِ في اللزَمِ لا تَنقُضُ "سندي".

(١) "قنية": كتاب العارية - باب في الألفاظ التي تكون إعارَةً في ٨٤/ب.

(٢) للمقولة [٢٨٩٢٨] قوله: ((وهو معلومٌ للعاقدين)).

(٣) ((اتفاقاً)) ليست في "ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقةً لما في "البحر".

(٤) انظر "البحر": كتاب الهبة ٢٨٦/٧.

(٥) "البحر": كتاب العارية ٢٨٠/٧.

(٦) "الخلاصة": كتاب العارية - الفصل الثاني في إعارَةِ الدواب في ٢٩٩/أ.

(٧) ((له)) ليست في "ب" و"م".



للجهالة؛ لعدم لزومها، وقالوا: عَلَفُ الدَّائِيةِ على المُستعيرِ، وكذا نَقَقَةُ العبدِ، أما كِسْوَتُهُ فعلى المُعيرِ، وهذا إذا طَلَبَ الاستعارةَ، فلو قال المَوَلَى: خُذْهُ واستخدمهُ مِن غيرِ أَنْ يَسْتَعِيرَهُ فَنَقَقْتُهُ على المَوَلَى أيضاً؛ لَأَنَّهُ ودِيعَةٌ. (وتَصِيحُ ب: أَعْرَضْتُكَ؛ لَأَنَّهُ صَرِيحٌ، (وَأَطَعَمْتُكَ أَرْضِي) أَي: غَلَّتْهَا؛ لَأَنَّهُ صَرِيحٌ بِحَازٍ مِنْ إِبْطَاقِ اسْمِ المَحَلِّ عَلَى الحَالِ، (وَمَنْحْتُكَ) بِمَعْنَى أَعْطَيْتُكَ (نَوِي أَوْ جَارِيَتِي هَذِهِ، وَمَحَلَّتُكَ عَلَى دَائِيَةِ هَذِهِ إِذَا لَمْ يُرَدِّ بِهِ) ب: مَنْحْتُكَ وَمَحَلَّتُكَ (الهِبَةُ)؛ لَأَنَّهُ صَرِيحٌ بِفَيْضِ العَارِيَةِ بِلَا نِيَّةٍ....

[٢٨٩٠٣] (قَوْلُهُ: لِلْجَهَالَةِ) وَفِي بَعْضِ النُّسخِ <sup>(١)</sup>: ((لِلْمُنَازَعَةِ)).

[٢٨٩٠٤] (قَوْلُهُ: لَأَنَّهُ وَدِيعَةٌ) أَي: أَبَاحَ لَهُ بِهَا الْإِتِفَاعَ.

[٢٨٩٠٥] (قَوْلُهُ: لَأَنَّهُ صَرِيحٌ) أَي: حَقِيقَةٌ. قَالَ "قَاضِي زَادَهُ" <sup>(٢)</sup>: ((الصَّرِيحُ عِنْدَ عُلَمَاءِ

الْأَصُولِ <sup>(٣)</sup>) مَا انْكَشَفَ الْمُرَادُ مِنْهُ فِي نَفْسِهِ، فَيَتَنَاوَلُ الْحَقِيقَةَ غَيْرَ الْمَهْجُورَةِ، وَالْمَحَازِ الْمُتَعَارَفِ)) أَه. فَالْأَوَّلُ: أَعْرَضْتُكَ، وَالثَّانِي: أَطَعَمْتُكَ أَرْضِي، "ط" <sup>(٤)</sup>.

[٢٨٩٠٦] (قَوْلُهُ: لَأَنَّهُ صَرِيحٌ) هَذَا ظَاهِرٌ فِي: مَنْحْتُكَ، أَمَّا: حَمَلْتُكَ فَقَالَ "الرَّيْلَمِي" <sup>(٥)</sup>:

((إِنَّهُ مُسْتَعْمَلٌ فِيهِمَا، يُقَالُ: حَمَلَ فُلَانٌ فُلَانًا عَلَى دَائِيَةٍ يُرَادُّ بِهِ الْهِبَةُ تَارَةً، وَالْعَارِيَةُ أُخْرَى، فَإِذَا

نَوَى أَحَدُهُمَا صَحَّتْ نِيَّتُهُ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ حُمِلَ عَلَى الْأَدْنَى؛ كَيْلَا يَلْزَمُهُ الْأَعْلَى بِالشُّكِّ)) أَه.

وَهَذَا يُدُلُّ عَلَى أَنَّهُ مِنَ الْمُسْتَرَكِّ <sup>(٦)</sup> بَيْنَهُمَا <sup>(٧)</sup>، لَكِنْ إِنَّمَا أُرِيدَ بِهِ الْعَارِيَةُ عِنْدَ التَّحَرُّدِ عَنِ النِّيَّةِ؛ لِغَلَا

(١) كَمَا فِي "د" وَ"و".

(٢) "مَكْمَلَةُ فَتْحِ الْقَدِيرِ": كِتَابُ الْعَارِيَةِ ٤٦٧/٧، وَفِيهِ: ((الْغَيْرُ الْمَهْجُورَةُ)) بِ: أَلْ فِي ((غَيْرِ)).

(٣) انْظُرْ "أَصُولُ السَّرْعَسِيِّ": ١٨٧/١، "شَرْحُ التَّلْوِيحِ عَلَى التَّنْقِيحِ": ٧٢/١.

(٤) "ط": كِتَابُ الْعَارِيَةِ ٣/٣٨٥.

(٥) "بَيِّنُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْعَارِيَةِ ٨٤/٥.

(٦) فِي "أَصْلُ" وَ"ر" وَ"ا": ((مَشْتَرَكٌ)) بِدَلِّ ((مِنْ الْمَشْتَرَكِ))، وَمَا أُبْتَنَاهُ مِنْ "ب" وَ"م" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "ط".

(٧) عِبَارَةٌ "ط": ((فِيهِمَا)) بِدَلِّ ((فِيهِمَا)).

والهبة بها، أي: مجازاً، (وأخذتُكَ عدي)، وأجرتُكَ داري شهراً بجاناً، (وداري) مبتدأ (لك) خبر (سُكِّي) تمييز، أي بطريق السُكِّي، (و) داري لك (عُمري) مفعول مطلق، أي: أعمرتُها لك عُمري (سُكِّي) تمييزه، يعني<sup>(١)</sup>: جعلتُ سُكْنَاهَا لك مدَّة عُمرك. (و) لعدم لزومها (يَرْجِعُ الْمُعِيرُ متى شاء)،.....

يلزمه الأعلى بالشك، "ط"<sup>(٢)</sup>. وانظر ما كتبناه على "البحر"<sup>(٣)</sup> عن "الكفاية"<sup>(٤)</sup>، ففيه الكفاية. [٢٨٩٥٧] (قوله: بما) أي: بالنسبة.

[٢٨٩٥٨] (قوله: شهراً) فلو لم يقل: شهراً لا يكون إعاره، "بحر"<sup>(٥)</sup> عن "الحاشية"<sup>(٦)</sup>. أي: بل إجارة فاسدة. وقد قيل بخلافه، "تاترخاتية". وينبغي هذا؛ لأنه إذا لم يُصرَّح بالمدَّة ولا بالعوض فأولى أن يكون إعاره من جعله إعاره مع التصريح بالمدَّة دون العوض، "شيخنا". ونقل "الزُّملي" في "حاشية البحر" عن إجارة "البرزانية"<sup>(٧)</sup>: ((لا تتعبد الإجارة بالإجارة<sup>(٨)</sup>، حتى لو قال: أجرتُكَ متافهما سنة بلا عوض تكون إجارة فاسدة لا عارية)) اهـ. قال<sup>(٩)</sup>: ((تأمل مع هذا)). [٢٨٩٥٩] (قوله: بجاناً) أي: بلا عوض.

[٢٨٩٦٠] (قوله: مدَّة عُمرك) هذا وجه آخر ذكره "القهستاني"<sup>(١٠)</sup>، وهو كؤن (عُمري) ظرفاً.

(قول "الشراح": والهبة بها، أي: مجازاً) لا يتأني ذلك على ما قلناه "الزُّملي" من الاشتراك.

(١) في "و": ((تمييز معنى)).

(٢) "ط": كتاب العارية ٣/٣٨٥.

(٣) انظر "حاشية منحة الخائف على البحر الرائق": كتاب العارية ٧/٢٨٠.

(٤) "الكفاية": كتاب العارية ٧/٤٦٧ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٥) "البحر": كتاب العارية ٧/٢٨٠.

(٦) "الحاشية": كتاب العارية ٣/٣٨٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البرزانية": كتاب الإحارات. الفصل الثاني في صفتها - النوع الأول في لفظ به الانعقاد ٥/١٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) في "ب": ((الإجارة بالإجارة)) بدل ((الإجارة بالإجارة))، وهو خطأ.

(٩) أي: الزُّملي في "حاشيته على البحر".

(١٠) "جامع الرموز": كتاب العارية ٢/٨٢.

ولو مؤقتة أو فيه ضرر فبطل وتبقى العين بأجر المثل، كمن استعار أمة للرضيع ولدته وصار لا يأخذ إلا ثديها فله<sup>(١)</sup> أجر المثل إلى الفطام، وتماؤه في "الأشياء"<sup>(٢)</sup>. وفيها<sup>(٣)</sup> معزياً لـ "القنية": ((تلزّم العارية فيما إذا استعار جدار غيره لوضع جذوعه فوضعها، ثم باع المبيع الجدار ليس للمشتري رفعها<sup>(٤)</sup>، وقيل: نعم، إلا إذا شرطه وقت البيع<sup>(٥)</sup>)).

### مطلب: خلف الوعد مكروه ويستحب الوفاء به<sup>(٦)</sup>

[٢٨٩٦١] (قوله: ولو مؤقتة) ولكن يكره قبل تمام الوقت؛ لأن فيه خلف الوعد، "ابن كمال". أقول: من هنا نعلم أن خلف الوعد مكروه لا حرام، وفي "الدخيرة": ((يكره تنزيهاً؛ لأنه خلف الوعد، ويستحب الوفاء بالعهد))، "سالمحي".

[٢٨٩٦٢] (قوله: فبطل) أي: بالرجوع.

[٢٨٩٦٣] (قوله: فله أجر المثل) أي: للمعير، والأولى: فعلية، أي: على المستعير.

[٢٨٩٦٤] (قوله: لـ "القنية") لم أجده في "القنية" في<sup>(٧)</sup> هذا المحل<sup>(٨)</sup>.

[٢٨٩٦٥] (قوله: وقت البيع) أي: إلا إذا شرط البائع وقت البيع تقاء الجذوع، والوارث في هذا بمنزلة المشتري، إلا أن للوارث أن يأمُر برفع البناء على كل حال كما في "الهندية"<sup>(٩)</sup>.

٥٠٢/٤

(قوله: أن يأمُر برفع البناء على كل حال) أي: ولو مع شرط القرار وقت وضع الجذوع أو خفر السرداب، بخلاف المشتري حيث لا يتمكن من الرُّفْع مع هذا الشرط، "أبو السعود".

(١) في "و": ((فلها)).

(٢) انظر "الأشياء والنظار": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الأمانات من الودعة والعارية وغيرها ص ٣٣٠.

(٣) "الأشياء والنظار": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الأمانات من الودعة والعارية وغيرها ص ٣٢٧. بتصرف.

(٤) في "و": ((دفعها)).

(٥) قال العلامة ابن عابدين في حاشيته "ترعة النواظر على الأشياء والنظار" ص ٣٢٧: ((ليس في عبارته. أي: صاحب "القنية". لزوم العارية، ولا يستفاد من عبارته لزومها كما لا يخفى على من تأمل في عبارة صاحب "القنية"). (هامش "الأشياء والنظار").

(٦) هذا لمطلب في "ر".

(٧) في "الأصل" و"ر" و"١": ((من)).

(٨) نقول: المسألة في "القنية" في كتاب الدعوى - باب الحيطان ق ١٤٩/١.

(٩) "الفتاوى الهندية": كتاب العارية - الباب التاسع في المتفرقات ٣٧٣/٤، نقلاً عن "الفصول العمادية".

قلت: وبالقيل حَزَمَ في "الخلاصة"<sup>(١)</sup>.....

ومنه يُعلمُ أنَّ مَنْ أذِنَ لِأَحَدٍ وَرَثَتَهُ بِنَاءَ مَحَلٍّ فِي دَارِهِ ثُمَّ مَاتَ فَلْيَاقِي الْوَرِثَةَ مُطَالِبَتُهُ بِرَفْعِهِ إِنَّ لَمْ تَقْعِ الْقِسْمَةُ، أَوْلَمْ يُخْرِجْ فِي مَقْصِدِهِ<sup>(٢)</sup>. وفي "جامع الفصولين"<sup>(٣)</sup>: ((استعار داراً فبني فيها بلا أمر المالك، أو قال له: إني لنفسيك، ثم باع الدارَ بِمُتَوَقِّفٍ يُؤَمِّرُ الْبَايَ بِمَدَمِّ بَنَائِهِ))، وإذا فُرِطَ فِي الرَّدِّ بَعْدَ الطَّلَبِ مَعَ التَّمَكُّنِ مِنْهُ ضَمِنَ، "سائحاتي".

قال في الهامش: ((وسياي)<sup>(٤)</sup> مسألة مَنْ بَنَى فِي دَارِ زَوْجَتِهِ فِي شَيْءٍ الْوَصَايَا<sup>(٥)</sup>. وفيه زيادته مسألة السَّرْدَابِ عَلَى الْجُنُوعِ، فقال<sup>(٦)</sup>: رَجُلٌ وَضَعَ جُدُوعَهُ عَلَى حَائِطِ حَارِهِ بِإِذْنِ الْجَارِ، أَوْ حَفَرَ سِرْدَاباً فِي دَارِهِ بِإِذْنِ الْجَارِ ثُمَّ بَاعَ الْجَارُ دَارَهُ وَأَرَادَ الْمُشْتَرِي أَنْ يَرْفَعَ جُدُوعَهُ وَسِرْدَابَهُ كَانَ لِلْمُشْتَرِي ذَلِكَ، إِلَّا إِذَا كَانَ الْبَائِعُ شَرَطَ فِي الْبَيْعِ بَقَاءَ الْجُنُوعِ وَالسَّرْدَابِ تَحْتَ الدَّارِ فَحِينَئِذٍ لَا يَكُونُ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يُطَالِبَهُ بِرَفْعِ ذَلِكَ، وَعَمَامَةُ فِي "الْحَافِيَّةِ"<sup>(٧)</sup> فِي فَصْلِ مَا يَنْصَرُّ بِهِ بِالْجَارِ) اهـ.

[٢٨١٦٦] (قوله: وبالقيل إلخ) وأفتى به في "الخيرية"<sup>(٨)</sup>. كذا في الهامش.

[٢٨١٦٧] (قوله: في "الخلاصة") وكذا في "الْحَافِيَّةِ"<sup>(٩)</sup> كما قلنا عبارة قُيِّلَ دَعْوَى

النَّسَبِ<sup>(١٠)</sup>. ق ٤٩١/ب

(١) "الخلاصة": كتاب المحيطان - الفصل الأول في إشراق المحتاج ق ٢٨٨/أ.

(٢) في "ب" و"م": ((قشي)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السادس والثلاثون في مسائل المحيطان ٢١١.٢١٠/٢ بتصرف.

(٤) انظر "الدر" عند المَقُولَةِ [٣٧٠٤٠] قوله: ((عتر دار زوجته إلخ)).

(٥) قوله: ((شئ الوصايا)) تجوز لأن باب ((مسائل شئ)) مستقل، لا تابع لكتاب الوصايا، ذكر فيه المحصفي رحمه الله شيئاً من المسائل من كتاب الطهارة إلى آخر الكتاب.

(٦) قوله: ((وفي زيادته مسألة السرداب على الجنود فقال)) ليس في "الأصل".

(٧) انظر "الْحَافِيَّةِ": كتاب البيوع - باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرف إلخ - فصل في تضرر الجيران والمخاصمة في ذلك ٢٨٣/٢، وذكرها أيضاً في كتاب البيوع - باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ٢٤١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) لم نثر على المسألة في مظانها من مطبوعة "الفتاوى الخيرية" التي بين أيدينا.

(٩) "الْحَافِيَّةِ": كتاب البيوع - باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ٢٤١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) للقوله [٢٧٩٧٨] قوله: ((أشبهه)) من أحكام: الشاقط لا ينفذ).

و"البَرَازِيَّة"<sup>(١)</sup> وغيرهما، واعتمدته "مُحْشِيهَا" في "تنوير البصائر"<sup>(٢)</sup>، ولم يتعقبه "ابن المصنّف"، فكأنّه ارتضاه، فليُحْفَظ.

(ولا تُضْمَنُ بالهَلَاكِ مِنْ غَيْرِ تَعَدُّ)، وشرطُ الضَّمانِ باطلٌ، كشرطِ عَدَمِهِ فِي الرَّهْنِ، خِلَافاً لـ "الجوهرة". (ولا تُوجَرُ ولا تُرَهَّنُ)؛ لِأَنَّ الشَّيْءَ لَا يَتَضَمَّنُ مَا فَوْقَهُ (كالوديعة) فَإِنَّهَا لَا تُوجَرُ، وَلَا تُرَهَّنُ، بَلْ وَلَا تُودَعُ، وَلَا تُعَارُ، بِخِلَافِ الْعَارِيَةِ.....

[٢٨٩٦٨] (قوله: ولا تُضْمَنُ) هذا إذا لم يَبَيَّنْ أَنَّهَا مُسْتَحَقَّةٌ لِلْغَيْرِ، فَإِنْ ظَهَرَ اسْتِحْقَاقُهَا ضَمِنَهَا، وَلَا رُجُوعَ لَهُ عَلَى الْمُعِيرِ؛ لِأَنَّهُ مُتَرَجِّعٌ، وَلِلْمُسْتَحَقِّ أَنْ يُضْمَنَ الْمُعِيرُ، وَإِذَا ضَمِنَتْهُ لَا رُجُوعَ لَهُ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ، بِخِلَافِ الْمُودَعِ إِذَا ضَمِنَهَا لِلْمُسْتَحَقِّ حَيْثُ يَرْجِعُ عَلَى الْمُودَعِ؛ لِأَنَّهُ عَامِلٌ لَهُ، "بِحَرِّ"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٩٦٩] (قوله: بالهَلَاكِ) هذا إذا كَانَتْ مُطْلَقَةً، فَلَوْ مُقَيَّدَةً. كَانَ يُعِيرُهُ يَوْمًا. فَلَوْ لَمْ يَزِدْهَا بَعْدَ مُضِيِّ ضَمِنَ إِذَا هَلَكَتْ كَمَا فِي "شرح المجمع"، وَهُوَ الْمُخْتَارُ كَمَا فِي "العمادية" اهـ. قَالَ فِي "الشَّرْئِيَّةِ"<sup>(٤)</sup>: ((سَوَاءٌ اسْتَعْتَلَهَا بَعْدَ الْوَقْتِ أَوْ لَا))، وَذَكَرَ صَاحِبُ "المَحِيطِ" وَ"شَيْخُ الْإِسْلَامِ": ((لَئِنْ يَضْمَنُ إِذَا انْتَفَعَ بَعْدَ مُضِيِّ الْوَقْتِ؛ لِأَنَّهُ حَيْثُ يَصِيرُ غَاصِبًا))، "أَبُو السَّعُودِ"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٩٧٠] (قوله: لـ "الجوهرة")<sup>(٦)</sup> حَيْثُ حَزَمَ فِيهَا بِصَيُورِهَا مَضْمُونَةً بِشَرِطِ الضَّمانِ، وَلَمْ يَقُلْ: فِي رِوَايَةٍ مَعَ أَنَّ فِيهَا رِوَايَتَيْنِ كَمَا يُؤْخَذُ مِنْ عِبَارَةِ "الزَّيْلَعِيِّ"<sup>(٧)</sup>، "س".

(١) "البَرَازِيَّة": كتاب المحيطان - الفصل الأول في إشراح الجناح ٤١٣/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "تنوير البصائر" للغزني: الفن الثاني: الفوائد - كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرها ١/٩٢.

(٣) "البحر": كتاب العارية ٢٨١/٧.

(٤) "الشَّرْئِيَّةِ": كتاب العارية ٢٤٢/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "فتح للمعين": كتاب العارية ٢١٢/٣.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب العارية ٤١/٢.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب العارية ٨٥/٥.

على المختار. وأما المستأجر فيؤاجر، .....

[٢٨٩٧١] (قوله: على المختار) فإنما تُعار، [٣/٢٣٠ ج/ب] "أشباه" <sup>(١)</sup>. قال عُشْبِيهَا <sup>(٢)</sup>: ((إذا كان يَمَّا لا يَخْتَلِفُ بالاستعمال كالسُّكِّي <sup>(٣)</sup> والحفْل والزَّراعة وإن شَرَطَ أَنْ يَنْتَفِعَ هو بنفسه؛ لأنَّ التَّقْيِيدَ مَا لَا يَخْتَلِفُ غَيْرُ مُفِيدٍ كَمَا فِي "شرح المجمع" <sup>(٤)</sup>))، "س".

وفي "البحر" <sup>(٥)</sup>: ((وله - يعني: المستعير - أَنْ يُودَعَ عَلَى الْمُفْعَى بِهِ، وَهُوَ الْمُخْتَارُ، وَصَحَّحَ بَعْضُهُمْ عَدَمَهُ، وَيَتَفَرَّغُ عَلَيْهِ مَا لَوْ أُرْسِلَهَا عَلَى يَدِ أَجْنَبِيٍّ فَهَلَكَتْ ضِمْنَ عَلَى الثَّانِي، لَا الْأَوَّلَ، وَسَيَأْتِي قَرِيبًا)) اهـ.

[٢٨٩٧٢] (قوله: وأما المستأجر) في وديعة "البحر" <sup>(٦)</sup> عن "الخلاصة" <sup>(٧)</sup>: ((والوديعة لَا تُودَعُ، وَلَا تُعَارُ، وَلَا تُؤَجَّرُ، وَلَا تُرَهَّنُ، وَالْمُسْتَأْجَرُ يُؤَاجَرُ وَيُعَارُ وَيُودَعُ، وَلَمْ يَذْكُرْ حَكَمَ الرَّهْنِ، وَيَنْبَغِي أَنْ يُرَهَّنَ)) اهـ <sup>(٨)</sup>. وفي قول "الخلاصة": ((ويَنْبَغِي إِنْ)) كَلَامٌ كَتَبْنَاهُ فِي هَامِشِ "البحر" <sup>(٩)</sup>.

(قوله: والزَّراعة) الظَّاهِرُ اعْتِمَادُ مَا يَأْتِي عَنْ "الرُّيَلَعِي" مِنْ أَنَّهَا يَمَّا يَخْتَلِفُ بِالِاسْتِعْمَالِ.

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: القوائد - كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرها ص ٣٢٧.

(٢) انظر "غمر عيون البصائر": الفن الثاني: القوائد - كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرها ١٥١/٣ بتصرف.

(٣) في "الأصل" و"ر" و"ت": ((كالسكن))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "غمر عيون البصائر".

(٤) عبارة "غمر عيون البصائر": ((كما في "المجمع" و"شرحه" لابن الملك)).

(٥) "البحر": كتاب العارية ٢٨١/٧.

(٦) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٥/٧ بتصرف.

(٧) "الخلاصة": كتاب العارية - الفصل الأول في المقدمة ق ٢٩٨/١.

(٨) في "ب" و"م": ((ويَنْبَغِي إِنْ)) من دون قوله: ((أَنْ يُرَهَّنَ اهـ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"ت" موافق لما في "البحر".

(٩) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الوديعة ٢٧٥/٧.

وَيُودَعُ، وَيُعَارُ، وَلَا يُرْهَنُ، وَأَمَّا الرَّهْنُ فَكَالْوَدِيعَةِ. وَفِي "الْوَهْبَانِيَّةِ" نَظَمَ تِسْعَ مَسَائِلَ لَا يَمْلِكُ فِيهَا تَمْلِكُ لغيرِهِ بَدُونِ إِذْنٍ سِوَاءَ قَبْضٍ أَوْ لَا، فَقَالَ<sup>(١)</sup>:

ومالكُ أمرٌ لا يملكُهُ بدو      نِ أمرٍ وكيَلٍ، مستعيرٌ وموَجَرُ  
رَكوباً وثَبْساً فيهما، ومُضَارِبٌ،      ومُرْتَهَنٌ أيضاً، وقَاضٍ يَوْمَرُ،  
ومستودَعٌ، مستبْضَعٌ، ومُزَارِعٌ      إذا لم يَكُنْ مِنْ عِنْدِهِ الْبَذَرُ يُنْذَرُ  
قلتُ: والعاشرةُ:

وما لِلْمُسَاقِي أَنْ يُسَاقِيَ غَيْرَهُ      وَإِنْ أَذِنَ الْمَوْلَى لَهُ لَيْسَ يُنْكَرُ

[٢٨٩٧٣] (قَوْلُهُ: وَيُودَعُ) لَكِنَّ الْأَحِيرَ الْمَشْتَرَكَ يَضْمَنُ بِإِيدَاعٍ مَا تَحْتَ يَدِهِ؛ لِقَوْلِ "الْفَصُولِينَ"<sup>(٢)</sup>: ((وَلَوْ أُوْدِعَ الدَّلَالُ ضَمْرًا))، "سَاتِحَاتِي".

[٢٨٩٧٤] (قَوْلُهُ: لَا يَمْلِكُهُ) بِتَشْدِيدِ اللَّامِ، وَابْتِدَاءِ الْبَيْتِ الْقَائِي مِنْ نَوْنِ ((دُونَ)).

[٢٨٩٧٥] (قَوْلُهُ: وَمُوَجَرُ) يَفْتَحُ الْجِيمَ.

[٢٨٩٧٦] (قَوْلُهُ: فِيهِمَا) أَيِ: الْإِعَارَةِ وَالْإِجَارَةِ، وَهَذَا لَوْ قُيِّدَ بِلَيْسِهِ وَرُكُوبِهِ، وَإِلَّا فَقَدْ مَرَّ وَيَأْتِي: أَنَّهُ يُعِيرُ مَا يَخْتَلِفُ لَوْ لَمْ يُقَيَّدَ بِلَايِسٍ وَرَاكِبٍ، "سَاتِحَاتِي".

الْوَكِيلُ لَا يُؤَكَّلُ، وَالْمُسْتَعِيرُ لِلْثَبْسِ أَوْ رُكُوبٍ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُعِيرَ لِمَنْ يَخْتَلِفُ اسْتِعْمَالُهُ، وَالْمُسْتَأْجِرُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُؤَجِّرَ لغيرِهِ مَرْكُوباً كَانَ أَوْ مَلْبُوساً إِلَّا بِإِذْنٍ.

[٢٨٩٧٧] (قَوْلُهُ: وَمُسْتَوْدَعٌ) يَفْتَحُ الدَّالَ.

(قَوْلُهُ: لِمَنْ يَخْتَلِفُ اسْتِعْمَالُهُ) مُقْتَضَاةٌ: أَنَّهُ يُعِيرُ لِمَنْ لَا يَخْتَلِفُ اسْتِعْمَالُهُ كَأَنْ كَانَ مُسَاوِياً لَهُ مَعَ أَنَّهُ لَا يُعِيرُ مُطْلَقاً مَعَ التَّقْيِيدِ.

(١) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب المضاربة والودعية ص ٧٤. (هامش "المنظومة الخيرية").

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠١/٢. بتصرف.

(فإنَّ آخَرَ) المستعيرُ (أو رَهَنَ فهِلَكْتَ ضَمْنَهُ الْمُعِيرُ؛ لِلتَّعْدِي، (ولا رُجُوعَ له) للمستعيرِ (على أحدٍ)؛ لَأَنَّهُ بِالضَّمَانِ ظَهَرَ أَنَّهُ آخَرُ مِلْكٍ تَقْسِمِهِ وَيَتَصَدَّقُ بِالْأُجْرَةِ، خلافاً لـ "الثاني"، (أو) ضَمَّنَ (المستأجرُ)، سَكَتَ عن المُرْتَهِنِ، .....

[٢٨١٧٨] (قوله: ضَمْنَهُ الْمُعِيرُ) بتشديد ميم ((ضَمْنَهُ))<sup>(١)</sup> مبنياً للفاعل، و((المُعِيرُ)) فاعل، والضميرُ في ((ضَمْنَهُ)) راجعُ لـ ((المستعيرِ)).

[٢٨١٧٩] (قوله: على أحدٍ) عبارة "مسكين"<sup>(٢)</sup>: ((على المُستأجرِ))، وهكذا فُسِّرَ<sup>(٣)</sup> "القهستاني"<sup>(٤)</sup> وقال<sup>(٥)</sup>: ((فلا فائدةٌ في التَّكْرَرِ العامَّةِ)). قال "أبو السُّعُود"<sup>(٦)</sup>: ((وتعقبهُ "شيخنا"<sup>(٧)</sup>: بأنَّ سَلَبَ الفائدةِ ممنوعٌ؛ لجوازِ كَوْنِ قِيَمَةِ الرُّهْنِ عَشْرِينَ وكان رهنًا بعشرة فلا يَرْجِعُ بالزائدِ على المُرتَهِنِ)).

[٢٨١٨٠] (قوله: المُستأجرُ) مفعولٌ ((ضَمَّنَ)) هكذا مضبوطٌ بالقلم.

[٢٨١٨١] (قوله: عن المُرتَهِنِ) قال في "الشَّرْئِيعَةِ"<sup>(٨)</sup>: ((وسَكَتَ عما لو ضَمَّنَ المُرتَهِنُ،

(قوله: قال "أبو السُّعُود": وتعقبهُ "شيخنا": بأنَّ سَلَبَ إلح) ما قاله عن "شيخه" مدفوعٌ، فإنه في "متن الوقاية" إنما تعرَّضَ لِمَا إذا آخَرَ المُستعيرُ، ولم يَذْكُرْ ما إذا رَهَنَ كما وقعَ لـ "المصنِّفِ"، ولم يَذْكُرْ أيضاً في "الكثر" مسألةَ الرُّهْنِ.

(١) في "ر": ((ميم الميم))، وهو تحريف.

(٢) "فتح المعين": كتاب العارية ٢/٢١٢.

(٣) في "ب" و"م": ((أقره))، وما أُنْتَبَهَ من "الأصل" و"ر" و"ت" موافق لما في القهستاني.

(٤) "جامع الرموز": كتاب العارية ٢/٨٣.

(٥) "فتح المعين": كتاب العارية ٢/٢١٢.

(٦) أي: والد أبي السُّعُود كما نصَّ عليه أبو السُّعُود نفسه في مقدمة كتابه "فتح المعين".

(٧) "الشَّرْئِيعَةُ": كتاب العارية ٢/٢٤٢ (هاشم "الدرر والغرر").



وفي "شرح الوهبائية"<sup>(١)</sup>: ((الخامسة: لا يملك المُرْتَعَن أن يرهَن، فَيَضْمَنُ، وللمالك الخيار، .....  
.....

فَيُظَنَّرُ حُكْمُهُ))، قال "شيخنا": ((حُكْمُ المُرْتَعَنِ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ حُكْمُ الغَاصِبِ كما ذَكَرَهُ "نوح أفندي"؛ لِأَنَّهُ قَبَضَ مَالَ الْغَيْرِ بِلا إِذْنِهِ وَرِضَاؤِهِ، فَيَكُونُ لِلْمُسْتَعِيرِ تَضَمُّنُهُ، وَبِإِدَاءِ الضَّمَانِ يَكُونُ الرُّفْعُ هَالِكاً عَلَى مِلْكِ مُرْتَعِنِهِ، وَلا رُجُوعَ لَهُ عَلَى الرَّاهِنِ الْمُسْتَعِيرِ بِمَا ضَمِنَ؛ لِإِذَا عَلِمَتْ مِنْ كَوْنِهِ غَاصِباً وَتَرَجَّعَ بِذَنْبِهِ)) اهـ. وتَقْيِيدُهُ بِقَوْلِهِ: ((وَلا رُجُوعَ لَهُ عَلَى الرَّاهِنِ الْمُسْتَعِيرِ)) لِلإِحْتِرَازِ عَمَّا لَوْ كَانَ الرَّاهِنُ مُرْتَعِناً، فَإِنَّهُ يَرْجِعُ عَلَى الْأَوَّلِ، "أَبُو السُّعُود"<sup>(٢)</sup>، وَهَذَا مَا ذَكَرَهُ "النَّسَائِيُّ" بِقَوْلِهِ: ((وَفِي "شرح الوهبائية" إِنْج))، فَلَيْسَ بَيَاناً لِإِذَا سَكَتَ عَنْهُ "المَصْنُفُ" كَمَا يُوجِبُهُ كَلَامُهُ، بَلْ بَيَانٌ لِفَائِدَةٍ أُخْرَى، تَأْتِلُ.

[٢٨٩٨٢] (قَوْلُهُ: وَفِي "شرح إِنْج" ظَاهِرُهُ أَنَّهُ بَيَانٌ لِإِذَا سَكَتَ عَنْهُ "المَصْنُفُ" مَعَ أَنَّهُ لَيْسَ مِنْ قَبِيلِهِ؛ لِأَنَّ الْكَلَامَ فِي الْمُسْتَعِيرِ إِذَا آخَرَ أَوْ رَهَنَ.  
[٢٨٩٨٣] (قَوْلُهُ: أَنَّنْ يَرْهَنُ) أَي: <sup>(٣)</sup> بَدُونِ إِذْنِ الرَّاهِنِ، "شرح وهبائية"<sup>(٤)</sup>. كَذَا فِي الْهَامِشِ.

(قَوْلُهُ: قَالَ "شيخنا": حُكْمُ المُرْتَعَنِ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ إِنْج) مَا قَالَهُ "أَبُو السُّعُود" عَنْ "شيخه": ((مِنْ) أَنَّهُ لَا رُجُوعَ لِلْمُرْتَعَنِ عَلَى الرَّاهِنِ الْمُسْتَعِيرِ لَعَلَّه كَوْنُهُ صَارَ غَاصِباً)) غَيْرَ تَامٍ؛ لِأَنَّهُ وَإِنْ صَارَ غَاصِباً بِمَا ذُكِرَ فَالرَّاهِنُ الْمُسْتَعِيرُ غَاصِبٌ أَيْضاً بِاللَّفْعِ إِلَيْهِ، فَيَكُونُ المُرْتَعَنُ غَاصِبَ الغَاصِبِ، فَتَكُونُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ نَظِيرَ الْمَسْأَلَةِ الْخَامِسَةِ الَّتِي نَقَلَهَا "النَّسَائِيُّ"؛ إِذْ لَا فَرْقَ بَيْنَهُمَا، وَلِذَا قَالَ "السُّنْدِيُّ": ((وَيُؤْخَذُ مِنْ جَوَابِ الْمَسْأَلَةِ الْخَامِسَةِ جَوَابُ مَسْأَلَتِنَا؛ لِأَنَّ كِلَاهُمَا مِنَ الْمُسْتَعِيرِ وَالْمُرْتَعَنِ لَا يَمْلِكَانِ الرُّفْعَ، فَكَمَا أَنَّ المُرْتَعَنَ إِذَا رَهَنَ يُخَيَّرُ الْمَالِكُ فِي تَضَمُّنِ أَتَمِّهَا شَاءَ، وَتَرَجَّعَ الثَّانِي عَلَى الْأَوَّلِ إِنْ ضَمَّنَهُ، وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِي الْمُسْتَعِيرِ

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والودعة ٥٣/٢ بتصرف.

(٢) "فتح المعين": كتاب العارية ٢١٣/٣.

(٣) ((أَي:)) لَيْسَتْ فِي "الأصل".

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والودعة ٥٣/٢.

ويرجع الثاني على الأول)) (ورجع) المستأجر (على المستعير إذا لم يعلم بأنه عارية في يده) دُفعاً لضرر الغرر. (وله أن يُعير ما اختلف استعماله أو لا إن لم يُعير المَعِير مُتَّفِعاً و)، يُعِيرُ (ما لا يَخْتَلِفُ إِنْ عَيِّنَ)، وَإِنْ اخْتَلَفَ لَا؛ لِلتَّفَاوُتِ، .....

【٢٨٩٨٤】 (قوله: ويرجع الثاني) أي: إن ضمن، وإن ضمن الأول لا يرجع على أحد، "ابن الشَّحْنَة"<sup>(١)</sup>. كذا في الهامش.

【٢٨٩٨٥】 (قوله: إن لم يُعير) أي: بأن نصَّ على الإطلاق كما سنذكره قريباً<sup>(٢)</sup>، كما لو استعار دابةً للركوب أو ثوباً لللبس له أن يُعيرهما، ويكون ذلك تعييناً للركب واللبس، فإن ركب هو بعد ذلك قال الإمام "عليه البردوي": ((يكون ضامناً))، وقال "الترخسي"<sup>(٣)</sup> و"خواهر زاده": ((لا يضمن))، كذا في "فتاوى قاضي خان"<sup>(٤)</sup>، وصحَّح الأول في "الكافي"، "بهر"<sup>(٥)</sup>، وسيأتي<sup>(٦)</sup>.

【٢٨٩٨٦】 (قوله: وإن اختلف) أي: إن عيِّن مُتَّفِعاً واختلف استعماله لا يُعِيرُ؛ لِلتَّفَاوُتِ،

إذا رُفِعَ، ومعنى ضمن المرتبه الثاني والمرتبه من المستعير رجع كل منهما بالدين على الزاهي)) اهـ. وقال: ((قوله: سكت عن المرتبه إلخ، أي: هل للمُعِير تضمين أو لا؟ أقول: عبارة "الشرنبلية" تُشِيرُ بأن له تضمين، والمسكوت عنه إنما هو رجوع المرتبه بعد تضمين المُعِير له على المستعير)).  
(قول "الشارح": ويرجع الثاني على الأول) بما ضُمَّتْهُ؛ لَأَنَّهُ غَرَّةٌ، "سندئ".

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والوديعة ٥٣/٢ بتصرف.

(٢) (للقوله 【٢٨٩٩٠】 قوله: ((بلا تقييد))).

(٣) "المبسوط": كتاب العارية ١١/١٤٠.

(٤) "الحانية": كتاب العارية ٣٨٢/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب العارية ٢٨١/٧.

(٦) ص ٣٥٥، "در".

وعزاهُ في "زواهر الجواهر" لـ "الاختيار"<sup>(١)</sup>. (ومثله) أي: كالمُعَارِ (المُوَجَّر) وهذا عند عدم التهي، فلو قال: لا تدفع لغيرك، فدفَعْ فهِلَكَ ضَمِنَ مُطْلَقاً، "خلاصة"<sup>(٢)</sup>. (فَمَنْ استعار دابةً أو استأجرها مُطْلَقاً) بلا تقييد.....

قالوا: الرَّكُوبُ وَاللُّبْسُ يَمَّا اخْتَلَفَ اسْتِعْمَالُهُ، وَاحْتَمَلُ عَلَى الدَّابَّةِ وَالِاسْتِعْمَالُ وَالشُّكْنَى يَمَّا لَا يَخْتَلِفُ اسْتِعْمَالُهُ، "أبو الطَّيِّب"، "مدني".

[٢٨٩٨٧] (قوله: المُوَجَّر) بالفتح، أي: إذا آجَرَ شيئاً فإن لم يُعَيَّنْ مَنْ يَنْتَفِعُ بِهِ فَلِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يُعَيِّرَهُ سِوَاَهُ اخْتَلَفَ اسْتِعْمَالُهُ أَوْ لَا، وَإِنْ عَيَّنَّ يُعَيِّرُ مَا لَا يَخْتَلِفُ اسْتِعْمَالُهُ، لَا مَا اخْتَلَفَ، "منح"<sup>(٣)</sup>.

[٢٨٩٨٨] (قوله: أو استأجرها) فله الحَمْلُ في أيِّ وَقْتٍ، وَأَيُّ نَوْعٍ شَاءَ، "باقاتي". كذا في الهامش.

[٢٨٩٨٩] (قوله: مُطْلَقاً) أقول: الظَّاهِرُ أَنَّهُ أَرَادَ [٢/٢٣١٣/٢] بِالْإِطْلَاقِ عَدَمَ التَّقْيِيدِ مُنْتَفِعٍ مُعَيَّنٍ؛ لِأَنَّهُ سَيَذْكُرُ<sup>(٤)</sup> الْإِطْلَاقَ فِي الْوَقْتِ وَالنَّوْعِ، وَالْأَلِيمُ الشُّكْرَارُ، تَأْمَلْ.

[٢٨٩٩٠] (قوله: بلا تقييد) قال في "التيبين"<sup>(٥)</sup>: ((ينبغي أَنْ يُحْمَلَ هَذَا الْإِطْلَاقُ الَّذِي

(قَوْلُ "الشارح": وهذا) أي: التَّقْصِيلُ السَّابِقُ فِي جَوَازِ إِعَارَةِ الْمُسْتَعَارِ وَإِيجَارِ الْمُسْتَأْجِرِ وَعَدَمِهِ. وَقَوْلُهُ: (مُطْلَقاً) أي: سِوَاَهُ كَانَ يَمَّا يَخْتَلِفُ بِالِاسْتِعْمَالِ أَوْ لَا، عَيَّنَّ أَوْ لَا. (قوله: ينبغي أَنْ يُحْمَلَ هَذَا الْإِطْلَاقُ الَّذِي ذَكَرَهُ إلخ) الظَّاهِرُ اعْتِمَادُ مَا هُنَا.

(١) "الاختيار": كتاب العارية ٥٦/٣.

(٢) "الخلاصة": كتاب العارية - الفصل الأول في المقدمة ٢٩٨ ق ١/أ، وفيه: ((ضمن فيما لا يتفاوت)).

(٣) "المنح": كتاب العارية ١٢٤ ق ٢/ب.

(٤) ص ٣٥٥. "در".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب العارية ٨٦/٥.

(يَحْمِلُ) ما شاء، (وَيُغَيِّرُ له) لِلْحَمْلِ، .....

ذَكَرَهُ هُنَا فِيمَا يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِ كَالْبَيْسِ وَالزُّكُوبِ وَالزَّرَاعَةِ عَلَى مَا إِذَا قَالَ: عَلَى أَنْ أُرَكِبَ عَلَيْهَا مَنْ أَشَاءُ، كَمَا حُمِلَ الْإِطْلَاقُ الَّذِي ذَكَرَهُ فِي الْإِجَارَةِ عَلَى (هَذَا) اهـ، وَأَقْرَأَهُ فِي "الشَّرْنِبِلَالِيَّةِ"<sup>(١)</sup>، فَمَا أَوْحَاهُ قَوْلُ "الْمَوْلَفِ": ((بَلَا تَقْيِيدَ)) بِالنَّظَرِ لِمَا يَخْتَلِفُ لَا يَسْمُ، "ط"<sup>(٢)</sup>.

قُلْتُ: فَعَلَى هَذَا يُحْمَلُ قَوْلُ "الْمَصْنُفِ" سَابِقاً<sup>(٣)</sup>: ((إِنْ لَمْ يُعَيَّنْ)) بِالنَّسْبَةِ لِلْمُخْتَلِفِ عَلَى مَا إِذَا نَصَرَ عَلَى الْإِطْلَاقِ لَا عَلَى مَا يَشْمَلُ السُّكُوتَ، لَكِنْ فِي "الْهِدَايَةِ"<sup>(٤)</sup>: ((لَوْ اسْتَعَارَ دَائِبَةً وَلَمْ يُسَمَّ شَيْئاً لَهُ أَنْ يَحْمِلَ وَيُغَيِّرَ غَيْرُهُ لِلْحَمْلِ وَيُرَكِّبَ غَيْرُهُ الْخ))، فَرَاجَعَهَا. ق ٤٩٢/١

[٢٨٩٩١] (قَوْلُهُ: يَحْمِلُ مَا شَاءَ) أَيِ<sup>(٥)</sup>: مِنْ أَيِّ نَوْعٍ كَانَ، لَا الْحَمْلُ فَوْقَ طَاقِهَا كَمَا لَوْ سَلَكَ طَرِيقاً لَا يَسْلُكُهُ النَّاسُ فِي حَاجَةٍ إِلَى ذَلِكَ الْمَكَانِ ضَمِنَ؛ إِذْ مُطْلَقُ الْإِذْنِ يَنْصَرِفُ إِلَى الْمُتَعَارَفِ، وَلَيْسَ مِنَ الْمُتَعَارَفِ الْحَمْلُ فَوْقَ طَاقِهَا، وَالنَّظَرُ<sup>(٦)</sup> فِي ذَلِكَ وَالتَّعْلِيلُ فِي "جَامِعِ الْفُصُولِينَ"<sup>(٧)</sup>، وَسِيَاقِي فِي الْإِجَارَةِ مِثْلُهُ فِي "الْمَتْنِ"<sup>(٨)</sup>. كَذَا فِي الْهَامِشِ.

(قَوْلُهُ: كَمَا حُمِلَ الْإِطْلَاقُ الَّذِي ذَكَرَهُ) يَعْنِي: "الْكَاثِي"، "شَرْنِبِلَالِيَّةً".

(قَوْلُهُ: لَكِنْ فِي "الْهِدَايَةِ": لَوْ اسْتَعَارَ دَائِبَةً الْخ) الظَّاهِرُ اعْتِمَادُ مَا فِي "الْهِدَايَةِ"، لَا مَا فِي "الزُّبُلِيِّ"، لِأَنَّهُ بَحْثٌ مِنْهُ.

(١) "الشَّرْنِبِلَالِيَّةُ": كِتَابُ الْعَابَةِ ٢٤٣/٢ (هَامِشُ "الدَّرِّ وَالْغَرَرِ").

(٢) "ط": كِتَابُ الْعَابَةِ ٣٨٧/٣، وَلَيْسَ فِيهِ عِبَارَةٌ: ((وَأَقْرَأَهُ فِي "الشَّرْنِبِلَالِيَّةِ")).

(٣) ص ٣٥٢. "دَر".

(٤) "الْهِدَايَةُ": كِتَابُ الْعَابَةِ ٢٢٢/٣ يَنْصَرِفُ.

(٥) ((أَيِ)) لَيْسَتْ فِي "الْأَصْلِ".

(٦) فِي "ب" وَ"م": ((وَالنَّظَرُ))، وَمَا أُثْبِتَهُ مِنْ "الْأَصْلِ" وَ"ر" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "جَامِعِ الْفُصُولِينَ"؛ إِذْ أَنَّهُ ذَكَرَ نِظَائِرَ لِلْمَسْأَلَةِ.

(٧) انْظُرْ "جَامِعِ الْفُصُولِينَ": الْفَصْلُ الثَّالِثُ وَالثَّلَاثُونَ فِي أَنْوَاعِ الضَّمَانَاتِ الْوَاجِبَةِ وَكَيْفِيَّاتِهَا خ ١١١/٢.

(٨) انْظُرْ "الدَّرَّ" عِنْدَ الْمَقُولَةِ [٢٩٦٥٩] قَوْلُهُ: ((أَحْكَمَ مِنْهُ)) وَمَا بَعْدَهَا.

(ويركّب) عملاً بالإطلاقي، (وأياً فعل) أولاً (تعيّن) مُراداً (وضمن بغيره) إن عطيت، حتى لو ألبس أو أركب غيره لم يركب بنفسه بعده، هو الصحيح، "كاتب". (وإن أطلق) المميز أو المؤجر (الانتفاع في الوقت والنوع انتفع ما شاء أي وقت شاء)؛ إما مر<sup>(١)</sup>. (وإن قيده) بوقت أو نوع أو بما (ضمن بالخلاف إلى شر فقط)، لا إلى مثل أو غير، (وكذا تقييد الإجارة بنوع أو قدر) مثل العارية. (عارية الثمنين، والمكيل، والموزون، والمعدود المتقارب) عند الإطلاق.....

[٢٨٩٩٢] (قوله: ويركّب) بفتح أوّله وضّمّه، "سالحاني".

[٢٨٩٩٣] (قوله: أولاً) بفتح الهمزة وتشديد الواو.

[٢٨٩٩٤] (قوله: بغيره) أي: فيما يختلف بالمستعمل كما يفيدُه السياق<sup>(٢)</sup> واللاحق، "سالحاني". وقدّمنا<sup>(٣)</sup> عن "الزليعي": أنه ينبغي تقييد عدم الضمان فيما يختلف بما إذا<sup>(٤)</sup> أطلق الانتفاع، فافهم.

[٢٨٩٩٥] (قوله: انتفع) فلو لم يُسمّ موضعاً ليس له إخراجها من المِصر، "فصولين"<sup>(٥)</sup>.

[٢٨٩٩٦] (قوله: أو بما) فتقيّد من حيث الوقت كيفما كان، وكذا من حيث الانتفاع فيما يختلف باختلاف المستعمل، وفيما لا يختلف لا تتقيّد<sup>(٦)</sup>؛ لعدم الفائدة كما مر<sup>(٧)</sup>.

(١) ص ٣٥٣. وما بعدا "در".

(٢) في "ب" و"م": ((السياق)) بالثبته النحية.

(٣) في "الأصل" و"ر" و"ق": ((وقدّمناه))، وانظر المقالة [٢٨٩٩٠] قوله: ((بلا تغيير)).

(٤) في "الأصل" و"ر" و"ق": ((على ما إذا))، وما أثبتناه من "ب" و"م".

(٥) في "ب" و"م": ((من "الفصولين")، وانظر "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة

وكيفياتها إيج ١١٢/٢.

(٦) في "الأصل" و"ر": ((لا يفتيد))، وفي "ق": ((لا ينفق)).

(٧) ص ٣٥٢. "در".

(قَرَضَ) ضرورةً استهلاكٍ عَيْنِهَا، (فِيضَمُنْ) المُسْتَعِيرُ (بِمَلَاحِيهَا قَبْلَ الِاتِّفَاعِ)؛ لِأَنَّهُ قَرَضَ، .....

وَلَمْ يُذَكِّرِ التَّقْيِيدَ بِالْمَكَانِ، لَكِنْ أَشَارَ إِلَيْهِ "الْشَارْحُ" فِي الْآخِرِ، وَذَكَرَهُ "الْمَصْنُفُ" <sup>(١)</sup> قَبْلَ قَوْلِهِ: ((وَلَا تُوجَزْ)) فَقَالَ: ((اسْتَعَارَ دَائِبَةً لِيَرْكَبَهَا فِي حَاجَةٍ إِلَى نَاحِيَةٍ سَمَّاهَا، فَأَخْرَجَهَا إِلَى النَّهْرِ لِيَسْقِيَهَا وَهِيَ غَيْرُ <sup>(٢)</sup> تِلْكَ النَّاحِيَةِ ضِمْنَ إِذَا هَلَكْتَ، وَكَذَا إِذَا اسْتَعَارَ تَوْرًا لِيَكْرَبَ <sup>(٣)</sup> أَرْضَهُ فَكْرَبَ أَرْضًا أُخْرَى يَضَمُنْ، وَكَذَا إِذَا قَرَنَهُ بِثَوْرٍ أَعْلَى <sup>(٤)</sup> مِنْهُ لَمْ يَخْرُ الْعَادَةُ بِهِ))، وَفِي "الْبَدَائِعِ" <sup>(٥)</sup>: ((اعْتَظْنَا فِي الْأَيَّامِ أَوْ الْمَكَانِ أَوْ مَا يَحْمِلُ فَالْقَوْلُ لِلْمُعِيرِ يَمِينَهُ))، "سَالِحَانِي".

اسْتَعَارَهَا شَهْرًا فَهُوَ عَلَى الْمَصْرِ، وَكَذَا فِي إِعَارَةِ خَادِمٍ وَإِحَارَتِهِ وَمَوْصِيٍّ لَهُ بِخِدْمَتِهِ، "فَصُولَيْنِ" <sup>(٦)</sup>.

[٢٨٩٩٧] (قَوْلُهُ: قَرَضَ) أَي: إِقْرَضَ؛ لِأَنَّ الْعَارِيَةَ بِمَعْنَى الْإِعَارَةِ كَمَا مَرَّ <sup>(٧)</sup>، وَهِيَ التَّمْلِيكُ، وَتَمَامُهُ فِي "الْعَزِيمَةِ".

(قَوْلُهُ: لَكِنْ أَشَارَ إِلَيْهِ "الْشَارْحُ" إِخ) لَمْ يُوجَدْ فِيهَا يَأْتِي هَذِهِ الْإِشَارَةُ.

(١) "المنح": كتاب العارية ٢/١٢٤٤/أ بتصرف.

(٢) فِي "ب" وَ"م": ((لِي غَيْرَ))، وَفِي "أ": ((وَالِي غَيْرَ)) بَدَل ((وَهِيَ غَيْرَ))، وَمَا أَثْبَتَاهُ مِنْ "الْأَصْلِ" وَ"ر" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "الْمَنْحِ".

(٣) ((الْكَرْبُ: إِثَارَةُ الْأَرْضِ لِلزَّرْعِ))، انظر "القاموس": مادة ((كَرْب)).

(٤) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر": ((أَعْلَى)) بِالْفَتْحِ الْمَعْجَمَةِ، وَمَا أَثْبَتَاهُ مِنْ "ب" وَ"م" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "الْمَنْحِ"، وَمِثْلُهُ فِي "الْبَحْرِ": ٢٨١/٧.

(٥) "البدائع": كتاب العارية - فصل: وَأَمَّا بَيَانُ حُكْمِ الْعَقْدِ ٦/٢١٦ بتصرف.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون فِي أَنْوَاعِ الضَّمَانَاتِ الْوَاجِبَةِ وَكَيْفِيَّاتِهَا إِخ ١١٢/٢ بتصرف، نَقْلًا عَنْ "فَش" أَي: "فَتَاوَى رَشِيدِ الدِّينِ".

(٧) الْمَقُولَةُ [٢٨٩٤٧] قَوْلُهُ: ((مُشَدَّدَةً)).

حتى لو استعارها ليعيّر الميزان أو يُزيّن الدكان كان عارية، ولو أعازة قصبة تزيّن  
فقرض، ولو بينهما مباسطة فإباحة، وتصح عارية السهم .....

[٢٨٩٩٨] (قوله: حتى إلخ) تفرغ على مفهوم قوله: ((عند الإطلاق)).

[٢٨٩٩٩] (قوله: ليعيّر) بتشديد الياء الثانية، الأصل: عاير، و"الجوهرى"<sup>(١)</sup> نحى أن<sup>(٢)</sup>

يقال: عيّر، "يعقوبية".

[٢٩٠٠٠] (قوله: أو يُزيّن) بتشديد الياء الثانية.

[٢٩٠٠١] (قوله: كان عارية) لأنه عيّن الانتفاع، وإنما تكون قرضاً عند الإطلاق كما

تقدم<sup>(٣)</sup>.

[٢٩٠٠٢] (قوله: فقرض) فعلية مثلها أو قيمتها، "منح"<sup>(٤)</sup>.

[٢٩٠٠٣] (قوله: وتصح عارية السهم) أي: ليغزو دار الحرب؛ لأنه يمكن الانتفاع به في

الحال، وأنه محتل عوده إليه بزني الكفرة بعد ذلك، "منح"<sup>(٥)</sup> عن "الصبرية". ونقل<sup>(٦)</sup> عنها

قبل هذا: ((أنه إن<sup>(٧)</sup> استعار سهما<sup>(٨)</sup> ليغزو دار الحرب لا يصح، وإن استعار ليرمي<sup>(٩)</sup> المهدف

صح؛ لأنه في الأول لا يمكن الانتفاع بعين السهم إلا بالاستهلاك، وكل عارية كذلك تكون

قرضاً لا عارية)) اهـ.

(قوله: فعلية مثلها أو قيمتها) لم يظفر بإيجاب السفل؛ لأن الثريد من القيمات، ونحو ما في "المنح"

في "الخاتمة"، ولعل ذلك يختلف باختلاف الثريد.

(١) "الصاح": مادة ((عير)).

(٢) في "الأصل" و"٣": ((عن أن)).

(٣) ٣٥٥هـ، "در".

(٤) "المنح": كتاب العارية ٢/١٢٤ق.

(٥) "المنح": كتاب العارية ٢/١٢٥ق.

(٦) ((إن)) ليست في "الأصل" و"ر" و"٣" و"ب".

(٧) ((سهما)) ليست في "الأصل" و"ر" و"٣".

(٨) في "الأصل" و"ر" و"٣": ((يرمي))، وفي "المنح": ((يرمي)).

ولا يَضْمَنُ؛ لأنَّ الرُّمِيَّ يَجْرِي بِجَرَى الْهَلَاكِ، "صَبْرِيَّةٌ". (ولو أَعَارَ أَرْضاً لِلْبِنَاءِ وَالْعَرَسِ صَحٌّ؛ لِلْعِلْمِ بِالْمَنْفَعَةِ، (وله أَنْ يَرْجِعَ مَتَى شَاءَ)؛ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّهَا غَيْرُ لَازِمَةٍ، (ويَكْلَفُهُ قُلْعُهَا إِلَّا إِذَا كَانَ فِيهِ مَضَرَّةٌ بِالْأَرْضِ فَيُتْرَكَانِ بِالْقِيَمَةِ مَقْلُوعَيْنِ)؛ .....

[٢٩٠٠٤] (قوله: ولا يَضْمَنُ) عبارته "الصَّبْرِيَّةُ" كما في "المنع"<sup>(١)</sup>: ((قال "هـ" "ر":

يَصِحُّ<sup>(٢)</sup> عَارِيَةُ السَّلَاحِ، وَذَكَرَ فِي السَّهْمِ أَنَّهُ يُضْمَنُ كَالْقَرْضِ؛ لِأَنَّ الرُّمِيَّ يَجْرِي بِجَرَى الْهَلَاكِ)). وهذه النسخة التي نَقَلْتُ مِنْهَا نَسْخَةً مُصَحَّحَةً عَلَيْهَا<sup>(٣)</sup> مَخْطُوطٌ بَعْضُ الْعُلَمَاءِ، وَكَانَ فِي الْأَصْلِ مَكْتُوباً ((لا يَضْمَنُ))، فَحُكِّ مِنْهَا لَفْظُهُ ((لا))، وَيَذُلُّ عَلَيْهِ تَنْظِيرُهُ بِقَوْلِهِ: ((كَالْقَرْضِ))، وَلَكِنْ كَانَ الظَّاهِرُ عَلَى هَذَا أَنَّ يَقَالَ فِي التَّعْلِيلِ: لِأَنَّ الرُّمِيَّ يَجْرِي بِجَرَى الْاِسْتِهْلَاكِ، فَتَعْبِيرُهُ بِالْهَلَاكِ يَقْتَضِي عَدَمَ الضَّمَانِ، فَتَأْتِلُ وَرَاجِعٌ.

[٢٩٠٠٥] (قوله: لِلْعِلْمِ) تَأْتِلُ فِي هَذَا التَّعْلِيلِ.

اِسْتَعَارَ رُفْعَةً يُرْقِعُ بِهَا قَبِيصَةً، أَوْ عَشْبَةً يُدْخِلُهَا فِي بَنَائِهِ، أَوْ آجِرَةً فَهُوَ ضَامِنٌ؛ لِأَنَّهُ قَرْضٌ، إِلَّا إِذَا قَالَ: لَا رُدَّهَا عَلَيْكَ فَهِيَ عَارِيَةٌ، "نَاتِرْخَانِيَّةٌ".

[٢٩٠٠٦] (قوله: مَقْلُوعَيْنِ) أَوْ يَأْخُذُ الْمُسْتَعِيرُ غِرَاسَهُ وَبِنَاءَهُ بِلَا تَضَمُّنٍ الْمُعِيرِ، "هُدَايَةٌ"<sup>(٤)</sup>.

(قوله: وَيَذُلُّ عَلَيْهِ تَنْظِيرُهُ (إِخ) فِيهِ: أَنَّهُ مُحْتَمَلٌ رُجُوعُهُ لِلْمُسْتَعِيرِ، فَلَا يَذُلُّ حَيْثُ عَلِيَ مُدْعَاؤُهُ. وَقَوْلُهُ: ((لَأَنَّ الرُّمِيَّ (إِخ)) أَي: مِنْ غَيْرِ تَعَدُّ لِلْإِذْنِ فِيهِ، فَلَا يَضْمَنُ.

(قوله تَأْتِلُ فِي هَذَا التَّعْلِيلِ) وَجْهُ التَّأْتِيلِ: أَنَّ الْعَارِيَةَ لَا تَتَوَقَّفُ صَحَّتُهَا عَلَى الْعِلْمِ بِالْمَنْفَعَةِ كَمَا تَقَدَّمَ عَنْ "الْبَحْرِ". وَمُقْتَضَى هَذِهِ الْعِلَّةِ: أَنَّ صَحَّتَهَا لِمَا ذُكِرَ مَعَ أَنَّهَا تَصِبُّ مَعَ الْجَهَالَةِ، تَأْتِلُ. وَتَعْلِيلُ "الْهُدَايَةِ" ظَاهِرٌ حَيْثُ قَالَ: ((أَمَّا الْجَوَارِزُ فَلِأَنَّهَا مَنُوعَةٌ مَعْلُومَةٌ تَمْلِكُ بِالْإِجَارَةِ فَكَذَا بِالْإِعَارَةِ)).

(١) "المنع": كتاب العارية ٢/١٢٥٣.

(٢) في "ت" و"ب" و"م": ((هـ) وتصح))، و((هـ) "ر") من رموز "الفتاوى الصيرفية"، ولم تنف على المراد منهما.

(٣) في "ر": ((عليه)).

(٤) "الهداية": كتاب العارية ٣/٢٢٢. بتصرف.



لَعَلَّا تَتَلَفَ<sup>(١)</sup> أَرْضُهُ، (وَأَنْ وَقَّتَ) العارية (فَرَجَعَ قَبْلَهُ) كَلَّفَهُ قَلْعَهُمَا، (و<sup>(٢)</sup> ضَمِنَ) الْمُعِيرُ لِلْمُسْتَعِيرِ (مَا نَقَصَ) الْبِنَاءَ وَالْعَرْسَ (بِالْقَلْعِ) بِأَنْ يَقُومَ.....

وذكر "الحاكم"<sup>(٣)</sup>: ((وَأَنْ لَهُ أَنْ يَضْمَنَ الْمُعِيرُ قِيمَتَهُمَا قَائِمَتَيْنِ فِي الْحَالِ وَيَكُونَانِ لَهُ، وَأَنْ يَرْفَعَهُمَا، إِلَّا إِذَا كَانَ الرَّفْعُ مُضَيِّرًا بِالْأَرْضِ فَحِينَئِذٍ يَكُونُ الْخِيَارُ لِلْمُعِيرِ كَمَا فِي "الهِدَايَةِ"<sup>(٤)</sup>)). وفيه رمز إلى أَنْ لَا ضِمَانٌ فِي الْعَارِيَةِ الْمُطْلَقَةِ، وعنه: أَنَّ عَلَيْهِ الْقِيَمَةَ، وَإِلَى أَنْ لَا ضِمَانٌ فِي الْمُؤَقَّتَةِ بعد انقضاء الوقت، فَيَقْلَعُ الْمُعِيرُ الْبِنَاءَ وَالْعَرْسَ، إِلَّا أَنْ يَضُرَّ الْقَلْعُ فَحِينَئِذٍ يَضْمَنُ قِيمَتَهُمَا مَقْلُوعَتَيْنِ لَا قَائِمَتَيْنِ كَمَا فِي [٣/٢٣١٥/ب] "المحيط"<sup>(٥)</sup>، "فَهَسْتَانِي"<sup>(٦)</sup>. كَذَا فِي الْهَامِشِ.

[٢٩٠٠٧] (قَوْلُهُ: مَا نَقَصَ الْبِنَاءَ) هَذَا مَا<sup>(٧)</sup> مَشَى عَلَيْهِ فِي "الْكُنْزِ"<sup>(٨)</sup> وَ"الهِدَايَةِ"<sup>(٩)</sup>، وَذَكَرَ

(قَوْلُهُ: فَحِينَئِذٍ يَكُونُ الْخِيَارُ لِلْمُعِيرِ كَمَا فِي "الهِدَايَةِ") عِبَارَةً "الهِدَايَةِ": ((وَأَنْ كَانَ وَقَّتَ الْعَارِيَةَ وَرَجَعَ قَبْلَهُ<sup>(١٠)</sup> صَغَ جُوعُهُ، وَضَمِنَ الْمُعِيرُ مَا نَقَصَ مِنَ الْبِنَاءِ وَالْعَرْسِ بِالْقَلْعِ كَذَا ذَكَرَ "الْعُدُورِيُّ".

(قَوْلُ "الْمَصْنُوفِ": وَضَمِنَ مَا نَقَصَ<sup>(١١)</sup> بِالْقَلْعِ) عَلَّلَ الضَّمَانُ فِي "الدُّرَرِ" وَغَيْرِهَا: ((بِأَنَّ الْمُسْتَعِيرَ صَارَ مَغْرُورًا مِنْ جِهَةِ الْمُعِيرِ حَيْثُ وَقَّتَ لَهُ، وَالظَّاهِرُ هُوَ الْوَفَاءُ بِالْعَهْدِ، فَيَرْجِعُ عَلَيْهِ دَفْعًا لِلضَّرَرِ عَنْهُ)) اهـ، لَكِنْ فِي وَجُوبِ الضَّمَانِ بِالتَّغْيِيرِ هُنَا غَفَاءٌ؛ إِذْ هُوَ لَا يُوجِبُهُ إِلَّا فِي ضِمْنِ عَقْدِ الْمُعَاوَضَةِ، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "الْعَنَابَةِ" وَ"الْكِفَايَةِ" الْجَوَابَ عَنْ ذَلِكَ.

(١) فِي "و": ((يَتَلَفُ)).

(٢) الْوَارِدُ مِنَ الشَّرْحِ فِي "و".

(٣) أَي: الْحَاكِمُ الشَّهِيدُ (ت ٨٣٣٤هـ) صَاحِبُ "الْكَاثِي"، وَتَقَدَّمَ تَرْجَمَتُهُ ٣٢٩/١.

(٤) "الهِدَايَةِ": كِتَابُ الْعَارِيَةِ ٢٢٢/٣.

(٥) "الْمُحِيطُ الْبُوهَانِي": كِتَابُ الْعَارِيَةِ - الْفَصْلُ السَّابِعُ فِي اسْتِرْدَادِ الْعَارِيَةِ وَمَا يَمْنَعُ مِنْ اسْتِرْدَادِهَا ٣٣٩/٤ - ٣٤٠.

(٦) "جَمَاعَةُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْعَارِيَةِ ٨٥/٢.

(٧) ((مَا)) لَيْسَتْ فِي "م".

(٨) انْظُرْ "شَرْحَ الْعَيْنِي عَلَى الْكُنْزِ": كِتَابُ الْعَارِيَةِ ١٨٤/٢.

(٩) "الهِدَايَةِ": كِتَابُ الْعَارِيَةِ ٢٢٢/٣.

(١٠) أَي: قَبْلَ الْوَقْتِ كَمَا فِي "الهِدَايَةِ".

(١١) فِي مَطْبُوعَةِ "التَّغْيِيرَاتِ": ((مَا نَقَلَهُ))، وَهُوَ خَطَأٌ، وَمَا أُتْبِتَ أَنَّهُ هُوَ الْمَوْافِقُ لِعِبَارَةِ "لِلْمَصْنُوفِ".

في "البحر"<sup>(١)</sup> عن "المحيط"<sup>(٢)</sup>: ((ضمانُ القيمة قائماً إلا أن يقلعه<sup>(٣)</sup> المستعير ولا ضرر، فإن ضررَ فضاء<sup>(٤)</sup> القيمة مقلوعاً))، وعبارته "المجمع": ((وَأَلْزَمْنَا الضَّمانَ، فْقِيلَ: ما نَقَصَهُما الْقُلْعُ، وَقِيلَ: قِيمَتُهُما وَمِلْكُهُما، وَقِيلَ: إِنْ ضَرَّ يُخَيَّرُ المالكُ، يعني: المُعِيرُ يُخَيَّرُ بَيْنَ ضَمَانِ ما نَقَصَ وضَمَانِ القيمةِ))، ومثله في "درر البحار"<sup>(٥)</sup>، و"المواهب"، و"الملئقى"<sup>(٦)</sup>، وكلُّهم قدَّموا الأوَّلَ، وبعضُهم جرَّم به وعيَّر عن غيره بـ ((قِيلَ))، فلذا اختارَه "المصنِّف"، وهو<sup>(٧)</sup> رواية "الفلوري"<sup>(٨)</sup>، والثاني رواية "الحاكم الشهيد" كما في "عُرر الأذكار"<sup>(٩)</sup>.

ودكر "الحاكم الشهيد": أَنَّهُ يَصَحُّ رَبُّ الأَرْضِ لِلْمُسْتَعِيرِ قِيَمَةَ غَرَسِهِ وَبَنائِهِ وَيَكُونانِ لَهُ إِلاَّ أَنْ يَشَاءَ الْمُسْتَعِيرُ أَنْ يَرْفَعَهُما، وَلَا يَضُمَّنَّ قِيَمَتَهُما فَيَكُونُ لَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ مِلْكُهُ، قالوا: إِذا كانَ في الْقُلْعِ ضَرَرٌ بالأَرْضِ فَالْجائِزُ لِرَبِّ الأَرْضِ؛ لِأَنَّهُ صاحِبُ أَصْلِ وَالْمُسْتَعِيرُ صاحِبُ تَبَعٍ، وَالتَّرَجِيحُ بِالْأَصْلِ)) اهـ، ويُعَلِّمُ مِن هَذَا أَنَّ التَّنَاسُبَ كاتِبُهُ ما نَقَلَهُ "المُحْكِي" على السُّقِّ الثاني؟  
(قوله: فَإِنْ ضَرَّ فضاءَ القيمةِ مقلوعاً) هكذا عباراتهم، ومُفْتَضِلُ النَّظَرِ وَجُوبُ قِيَمَةِ البِناءِ قائماً إلى المَدَّةِ المَحْدُودَةِ.

(قوله: يُخَيَّرُ بَيْنَ ضَمَانِ ما نَقَصَ إلخ) أي: مع الْقُلْعِ، وضَمَانِ القيمةِ بدوئِهِ.

(١) "البحر": كتاب العارية ٢٨٢/٧ - ٢٨٣ بتصرف.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب العارية - الفصل السابع في استرداد العارية، وما يمنع من استردادها ٣٣٩/٨ - ٣٤٠ بتصرف.

(٣) في "ر": ((يقلعه)).

(٤) في "ر" و"ب": ((فإن ضَمِنَ فضاءً)).

(٥) انظر "عُرر الأذكار شرح درر البحار": كتاب العارية ق ١٨١/ب.

(٦) "ملئقى البحر": كتاب العارية ١٤٨/٢.

(٧) في "ب" و"م": ((وهي)).

(٨) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب العارية ٢٠٣/٢.

(٩) "عُرر الأذكار": كتاب العارية ق ١٨١/ب.

قائماً إلى المدّة المضروبة، وتُعتبر القيمة يوم الاسترداد، "بحر"<sup>(١)</sup>. (ولذا استعارها ليزرعها لم تؤخذ منه قبل أن يُحصَد الزرع وقتها أو لا)، فتترك باجر المثل مُراعاة للحقّين، فلو قال المُعير:.....

[٢٩٠٠٨] (قوله: قائماً) فلو قيمته قائماً في الحال أربعة، وفي المال عشرة ضمين سنة، "شرح الملتقى"<sup>(٢)</sup>.

[٢٩٠٠٩] (قوله: المضروبة) قيض ما نقص عنها.

[٢٩٠١٠] (قوله: القيمة) أي: ابتداؤها.

[٢٩٠١١] (قوله: وقتها) بتشديد القاف.

[٢٩٠١٢] (قوله: فتترك) نص في "الرهان" على أن الترك باجر استحسان، ثم قال عن "المبسوط"<sup>(٣)</sup>: ((ولم يُمنّ في "الكتاب"<sup>(٤)</sup>) أن الأرض تُترك في يد المُستعير إلى وقت إدراك الزرع باجر أو بغير أجر))، قالوا: ((وينبغي أن تُترك باجر المثل كما لو انتهت مدّة الإجارة والزرع يُقلّ بعد)) اهـ "شربلالية"<sup>(٥)</sup>.

(قوله: فلو قيمته قائماً في الحال إلخ) عبارة "النكلمة": ((مقلوعاً))، وعبارة "ط": ((مُستحقّ القلح))، وقال "الزبلي"<sup>(٦)</sup>: ((معنى قوله: ضمين أن يؤمّ قائماً غير مقلوع؛ لأنّ القلح غير مُستحقّ عليه قبل الوقت)).

(قوله: أي: ابتداؤها) لم يظهِر معنى لهذا التفسير.

(١) "البحر": كتاب العارية ٢٨٢/٧ بتصرف، نقلاً عن "النهاية" و"فتاوى قاضيخان".

(٢) "الدر المنلق": كتاب العارية ٣٥٠/٢ (هامش "جمع الأجر").

(٣) "مبسوط السرخسي": كتاب العارية ١٤٢/١١.

(٤) غنى - والله أعلم - "الملع" الذي شرّعه، وهو "الكافي" للحاكم.

(٥) "الشربلالية": كتاب العارية ٢٤٣/٢ (هامش "الدر والغر").

أعطيك البَذْرَ وَكُلَّفْتَكَ: إِنْ كَانَ لَمْ يَبُثْ لَمْ يَخْزُ؛ لِأَنَّ بَيْعَ الزَّرْعِ قَبْلَ نَبَاتِهِ بَاطِلٌ، وَبَعْدَ نَبَاتِهِ فِيهِ كَلَامٌ، أَشَارَ إِلَى الْجَوَازِ فِي "الْمَغْنِي"، "نَهَايَةِ". (وَمَوْنَةُ الرَّدِّ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ، فَلَوْ كَانَتْ مَوْقُوتَةً فَاِمْسَكَهَا بَعْدَهُ فَهَلَكْتَ ضَمِنَهَا)؛ .....

[٢٩٠١٣] (قَوْلُهُ: أَعْطَيْكَ الْبَذْرَ بِضَمِّ الْهَمْزَةِ، وَ((الْبَذْرُ)) مَفْعُولُهُ.

[٢٩٠١٤] (قَوْلُهُ: وَكُلَّفْتَكَ) بِضَمِّ الْكَافِ وَتَسْكِينِ اللَّامِ وَفَتْحِ الْبَاقِي. ق ٤٩٢/ب

[٢٩٠١٥] (قَوْلُهُ: الْجَوَازِ) وَهُوَ الْمُخْتَارُ كَمَا فِي "الْغَيَاثَةِ" <sup>(١)</sup>، "ط" <sup>(٢)</sup>.

### (فِرْعَوْنُ)

[٢٩٠١٦] (قَوْلُهُ: عَلَى الْمُسْتَعِيرِ) عَلَفْتُ الدَّائِيَّةَ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ مُطْلَقَةً أَوْ مُتَعَدَّةً، وَنَقَعُ الْعَبْدِ كَذَلِكَ، وَالْكِسْوَةُ عَلَى الْمُعِيرِ <sup>(٣)</sup>، "بِرَازِيَّة" <sup>(٤)</sup>، وَقَدَّمَهُ "الشَّارِحُ" أَوَّلَ التَّرْجُمَةِ <sup>(٥)</sup> وَآخَرَ التَّنْقِيهِ <sup>(٦)</sup>.

جَاءَ رَجُلٌ إِلَى مُسْتَعِيرٍ وَقَالَ: إِنِّي اسْتَعْرَضْتُ دَائِيَّةً عِنْدَكَ مِنْ يَحْيَا فَلَانٍ فَأَمَرَنِي بِقَبْضِهَا، فَصَدَّقَهُ وَدَفَعَهَا ثُمَّ أَنْكَرَ الْمُعِيرُ أَمْرَهُ بِذَلِكَ ضَمِنَ الْمُسْتَعِيرُ، وَلَا يَرْجِعُ عَلَى الْقَابِضِ إِذْ <sup>(٧)</sup> صَدَّقَهُ، فَلَوْ كَذَّبَهُ أَوْ لَمْ يُصَدِّقْهُ أَوْ شَرَطَ عَلَيْهِ <sup>(٨)</sup> الضَّمَانَ، فَإِنَّهُ يَرْجِعُ.

(قَوْلُهُ: وَالْكِسْوَةُ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ) صَوَابُهُ: عَلَى الْمُعِيرِ.

(١) فِي "الْأَصْل" وَ"ر" وَ"آ": ((الْعَنَاءَةُ))، وَمَا أُبْتَنَاهُ مِنْ "ب" وَ"م" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "ط". وَانْظُرْ "الْفَتَاوَى الْغَيَاثِيَّة": كِتَابُ الْعَارِيَةِ - نَوْعٌ فِي رَدِّ الْعَارِيَةِ ص ١٢٤. عَلَى أَنَّنَا لَمْ نَعْتَرِ عَلَى الْمَسْأَلَةِ فِي مِطَاقِنَا مِنْ "الْعَنَاءَةِ".

(٢) "ط": كِتَابُ الْعَارِيَةِ ٣/٣٨٨.

(٣) فِي "ر" وَ"آ" وَ"ب" وَ"م": ((لِلْمُسْتَعِيرِ))، وَمَا أُبْتَنَاهُ مِنْ "الْأَصْل" هُوَ الصَّوَابُ الْمَوْافِقُ لِمَا فِي "الْبِرَازِيَّةِ"، وَلَمَّا قَدَّمَهُ الشَّارِحُ أَوَّلَ التَّرْجُمَةِ وَآخَرَ بَابِ التَّنْقِيهِ، وَبِهِ عَلَيْهِ الرَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ، وَأَشَارَ إِلَيْهِ فِي هَاشِ "م".

(٤) "الْبِرَازِيَّة": كِتَابُ الْعَارِيَةِ - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ فِي الْمَقْدَمَةِ ١٠/٢١ (هَاشِ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٥) ٣٤٣. "د".

(٦) ٦٧٩/١٠. "د".

(٧) فِي "آ" وَ"ب" وَ"م": ((إِذَا))، وَمَا أُبْتَنَاهُ مِنْ "الْأَصْل" وَ"ر" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "جَامِعِ الْفُصُولِينَ".

(٨) عِبَارَةٌ "جَامِعِ الْفُصُولِينَ": ((فَلَوْ كَذَّبَهُ أَوْ لَمْ يُصَدِّقْهُ وَلَمْ يَكْذِبْهُ أَوْ صَدَّقَهُ وَشَرَطَ عَلَيْهِ (لِخ)).

لأنَّ مَوْنَةَ الرَّذِّ عليه، "خاتية". (إلا إذا استعارها ليرهنها) فتكون كالإجارة، رهن "الخاتية"<sup>(١)</sup>. (وكذا الموصى له بالخدمة مَوْنَةُ الرَّذِّ عليه، وكذا المؤجر، والغاصب، والمرحون) مَوْنَةُ الرَّذِّ عليهم؛ لحصول المنفعة لهم، هذا .....

قال: وكلُّ تصرفٍ هو سبب الضمان لو ادَّعى المستعير أنَّه فعَلَهُ بإذنِ المُعير فكذلكه ضمنَ المُستعير ما لم يرهن، "فصولين"<sup>(٢)</sup>.

استعارَ قِذْرًا لَغَسْلِ الثَّيابِ ولم يُسَلِّمْهُ حتَّى سَرَقَ لَيْلاً ضمير، "بَرَارِيه"<sup>(٣)</sup>، تأمل.

[٢٩٠، ١٧] (قوله: لأنَّ) مُستدرَكٌ بفاءِ التَّفريع.

[٢٩٠، ١٨] (قوله: إلا إذا استعارها إلخ) فَمَوْنَةُ الرَّذِّ على المُعير، والفَرْقُ: ما أشار إليه؛ لأنَّ هذه إعارَةٌ فيها منفعةٌ لصاحبها، فإنَّها تصيرُ مضمونةٌ في يدِ المُرهن، وللمُعير أن يرجع على المُستعير بقيمتِهِ؛ فكانت بمنزلةِ الإجارة، "خاتية"<sup>(٤)</sup>. فقد حصلَ الفَرْقُ بينَ العاريةِ للرهنِ وغيرها من وجهَيْن: الأوَّلُ هذا، والثَّاني ما مرَّ في البابِ قبلَه<sup>(٥)</sup> عند قوله: ((بخلافِ المُستعير والمُستأجر)) أنَّه لو خالَفَ ثمَّ عادَ إلى الوفاقِ برئى عن الضَّمانِ، أفادَهُ في "البحر"<sup>(٦)</sup>.

[٢٩٠، ١٩] (قوله: هذا إلخ) الأوَّلُ ذِكْرُهُ قَبْلَ الغاصبِ؛ لأنَّه راجعٌ إلى كونِ مَوْنَةِ الرَّذِّ على المؤجر، يعني: إنَّما تكونُ عليه إذا أخرجَهُ المُستأجرُ بإذنيه، وإلا فعلى المُستأجر، فيكونُ كالمُستعير، وفي "البحر"<sup>(٧)</sup> عن "الخلاصة"<sup>(٨)</sup>: ((الأجرُ المشتركُ كالحِياطِ ونحوه مَوْنَةُ الرَّذِّ عليه، لا على رَبِّ الثَّوبِ)).

(١) "الخاتية": كتاب الرهن - فصل فيمن يرهن مال الغير ٦٠٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١١١/٢.

(٣) "البرارئة": كتاب العارية - الفصل الرابع في الخل والحرمة ٢١٧/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخاتية": كتاب الرهن - فصل فيمن يرهن مال الغير ٦٠٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) ص ٣١٠. "در".

(٦) "البحر": كتاب العارية ٢٨٣/٧، نقلاً عن "النهاية".

(٧) "البحر": كتاب العارية ٢٨٣/٧.

(٨) "الخلاصة": كتاب العارية - الفصل الأول في المقدمة ٢/٢٩٨.

لو الإخراج بإذن رب المال، وإلا فمؤونه رد<sup>(١)</sup> مُستأجرٍ ومستعارٍ على الذي أخرجه،  
إجارة "البزازية"<sup>(٢)</sup>. بخلاف شركة، ومضاربة، وهبة قُضي بالرجوع<sup>(٣)</sup>، "يُحتجى".  
(وإن ردَّ المستعير الدابة مع عبده، أو أجيده مُشاهرةً).....

[٢٩٠٢٠] (قوله: لو الإخراج) أي: إلى بلد<sup>(٤)</sup> آخر مثلاً، والظاهر أنَّ المراد بالإذن الإذن صريحاً، وإلا فالإذن دلالةٌ موجودة، تأمل.

[٢٩٠٢١] (قوله: بخلاف شركة إلخ) فإنَّ أجرة ردّها على صاحب المال والواهب كما في "المنح"<sup>(٥)</sup>.

مطلب: ردُّ المستعير مع عبده إلخ<sup>(٦)</sup>

[٢٩٠٢٢] (قوله: مع عبده) أي: مع من في عياله المستعير، "فُهستاني"<sup>(٧)</sup>.

قال في الهامش: ((ردّها مع من في عياله برئ؛ للعرف<sup>(٨)</sup>، "جامع الفصولين"<sup>(٩)</sup>)).

(قوله: والظاهر أنَّ المراد بالإذن إلخ) الظاهر كفاية الإذن دلالةً، وموضوع ما نحن فيه: ما إذا استأجر الدابة مثلاً للمحتل عليها في هذا اليوم، وانظر "الكلمة".

(١) (ردّ) ليست في "د".

(٢) "البزازية": كتاب الإجازات - الفصل السادس في الضمان ٨٢/٥ يتصرف نقلاً عن صاحب "الهيوط" (هامش الفتاوى الهندية).

(٣) قال السيد علاء الدين رحمه الله تعالى في "الكلمة" - المقولة [٥٣٥٤]: ((قُضي بالرجوع) أي: فيها فإنَّها على الواهب، "منح"، والأول للمؤلف أن يزيد لفظ: فيها)).

(٤) في "ر": ((بلاد)).

(٥) "المنح": كتاب العارية ١٢٥/٢ ب.

(٦) هذا للمطلب في "ر"، وفي "الأصل": ((مطلب: ردُّ المستعير)).

(٧) "جامع الرموز": كتاب العارية ٨٤/٢.

(٨) (للعرف) ليست في "ر" و"ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" موافقة لما في "جامع الفصولين".

(٩) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١١٣/٢.

لا مياومة، (أو مع عبد رثا مطلقاً) يقوم عليها أو لا في الأصح، (أو أحيره) أي: مشاهرة، كما مر<sup>(١)</sup> فهلكت قبل قبضها (برئ)؛ لأنه أتى بالتسليم المتعارف<sup>(٢)</sup>، (بخلاف نفيس) كجوهر<sup>(٣)</sup>، (و بخلاف الرذ مع الأجنبي) أي: (بأن كانت العارية مؤقتة فمضت مدتها ثم بعثها مع الأجنبي)؛ لتعديبه بالإمساك بعد المدّة، (ولاً فالمستعير يملك الإيداع).....

[٢٩٠٢٣] (قوله: لا مياومة) لأنه ليس في عياله، "فهُستاني"<sup>(٤)</sup>.

[٢٩٠٢٤] (قوله: أو مع عبد إلخ) أي: مع من في عيال المغير، "فهُستاني"<sup>(٥)</sup>.

[٢٩٠٢٥] (قوله: يقوم عليها) أي: يتعاقد بها كالتأجير.

[٢٩٠٢٦] (قوله: مع الأجنبي) قال في الهامش: ((المُستأجر لو ردّ الدابة مع أجنبي

صَمَرَ، "جامع الفصولين"<sup>(٦)</sup>)).

[٢٩٠٢٧] (قوله: وإلا فالمستعير إلخ) إشارة إلى فائدة اشتراط التوقيف. قال "الزيلعي"<sup>(٧)</sup>:

(قول "المصنف": بأن كانت العارية مؤقتة إلخ) علّل الضمان فيما لو ردّ العارية مع أجنبي

في "جامع الفصولين": ((بأن العارية انتهت بالفراغ عن الانتفاع، فيبقى مُودعاً فلا يُودع)) اهـ،

وعلى هذا لا حاجة لتغيير العارية بما إذا كانت مؤقتة كما فعل "المصنف" تبعاً لـ "الزيلعي"، وبزول

إشكال هذه المسألة.

(١) في الصحيفة السابقة "در".

(٢) في "و": ((للتقارن)).

(٣) في "د": ((كجوهري)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب العارية ٨٤/٢، نقلاً عن "الهداية".

(٥) "جامع الرموز": كتاب العارية ٨٤/٢.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفية إخراج ١١٣/٢ بتصرف، وعبارته: ((لو

ردّ العارية مع أجنبي ضمن)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب العارية ٩٠/٥، وانظر "التقريرات".

((وهذا . أي: قوله: بخلاف الأجنبي. يشهد لئن قال من المشايخ: إنَّ المُستعير ليس له أن يُودع، وعلى المُختار أن هذه<sup>(١)</sup> المسألة عمولة على ما إذا كانت العارية مؤقتة فمضت مدتها ثم بعثها مع الأجنبي؛ لأنه بإمسакها بعد يَضْمَنُ؛ لتعديبه، فكذا إذا تركها في يد الأجنبي)) اهـ.  
وفي "البرهان": ((وكذا . يعني: يَرَأَى. لو رَدَّها<sup>(٢)</sup>) مع أجنبي على المُختار بناءً على ما قال مشايخ العراقي من أنَّ المُستعير يَمْلِكُ الإيداع، وعليه الفتوى؛ لأنه لَمَّا مَلَكَ الإعارة مع أن فيها إيداعاً [١/٣٢٣/٢] وتعليك المنافع فلأن يَمْلِكُ الإيداع وليس فيه تعليق المنافع أولى، وأولوا قوله: ((وإن رَدَّها مع أجنبي ضَمِنَ إذا هَلَكَتْ)) بأنها موضوعة فيما إذا كانت العارية مؤقتة وقد انتهت باستيفاء مدتها، وحيث لا يصير المُستعير مُودِعاً، والمودع لا يَمْلِكُ الإيداع بالاتفاق)) اهـ "شرنبلية"<sup>(٣)</sup>.

قلت: ومثله في "شروح الهداية"<sup>(٤)</sup>، ولكن تقدّم متنا<sup>(٥)</sup> أنه يَضْمَنُ في المؤقتة. وفي "جامع الفصولين"<sup>(٦)</sup>: ((لو كانت العارية مؤقتة فأمسكها بعد الوقت مع إمكان الرّد ضَمِنَ وإن

(قوله: لأنه بإمسākها بعد يَضْمَنُ إلخ) هنا سقط، والأصل: لأنه بإمسākها بعد مُضَيّ المدّة يصير متعدياً، حتى إذا هَلَكَتْ في يده ضَمِنَ إلخ.

(١) في "ب" و"م": ((تكون هذه)) بدل ((أن هذه)).

(٢) عبارة "الشرنبلية": ((لورودها)).

(٣) "الشرنبلية": كتاب العارية ٢٤٤/٢ (هامش "المرر والغرر").

(٤) انظر "الكفاية": كتاب العارية ٤٧٤/٧ (هامش "تكملة فتح القدير")، و"البنية": كتاب العارية - أوجه الإعارة إذا صدرت مطلقة ١٩٤/٩ - ١٩٥.

(٥) ٣٦٢. "حر".

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفية إلخ ١١٣/٢.



فيما يملك الإعارة (من الأجنبي)، به يُقضى، "زِلْعِي"<sup>(١)</sup>. فتعين حَلْ كلامهم.....

لم يستعملها بعد الوقت، هو المختار سواء توقفت<sup>(٢)</sup> نصاً أو دلالة، حتى إن من استعار قُدوماً ليكبير خطباً فكسره فأمسكه<sup>(٣)</sup> ضين ولو لم يُوقَّت)) اهـ. فعلى هذا فضمانه ليس بالإرسال مع الأجنبي إلا أن يُحمَل على ما إذا لم يُمكنه الرُّد، تأمل.

٥٠٥/٤

ومع هذا يُعبد هذا التأويل التقييد أولاً بالبعد والأجبر، فإنه على هذا لا فرق بينهما وبين الأجنبي حيث لا يضمن بالرُّد قبل المدّة مع أي من كان، ويضمن بعدها كذلك، فهذا أدل دليل على قول من قال: ليس له أن يُودع، وصحّحه في "النهاية" كما نقله عنه في "التاترحاتبة".

[٢٩٠٢٨] (قوله: فيما يملك) وهو ما لا يَخْتَلِفُ، وظاهره أنه لا<sup>(٤)</sup> يملك الإيداع فيما يَخْتَلِفُ، وليس كذلك، وعبارة "الزِلْعِي"<sup>(٥)</sup>: ((وهذا لأنّ الوديعة أدقّ حالاً من العارية، فإذا كان يملك الإعارة فيما لا يَخْتَلِفُ فأولى أن يملك الإيداع على ما يبتأ، ولا يَخْتَصُّ بشيء دون شيء؛ لأنّ الكل لا يَخْتَلِفُ في حقّ الإيداع، وإنما يَخْتَلِفُ في حقّ الانتفاع)) اهـ. اللهم إلا أن يقال: ((ما)) عبارة عن الوقت، أي: في وقت يملك الإعارة، وهو قبل مُضيّ المدّة إذا كانت مؤقّته، وهو بعيد كما لا يخفى، تأمل.

(قوله: فيما يَخْتَلِفُ، وليس كذلك) لكن في "السندي" عن "الدخيرة": ((أنّ القول بأنّ العارية تُودع أو لا تُودع محتمل ما إذا كان المستعير يملك الإعارة، أمّا فيما لا يملكها لا يملك الإيداع بالاتفاق، فتقييد الشارح مبني على ذلك)) اهـ.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب العارية ٩٠/٥ يتصرف.

(٢) في "الأصل" "ر" و"أ": ((توقت))، وما أثبتاه من "ب" و"م" موافق لما في "جامع الفصولين".

(٣) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((فأمسك)). وما أثبتاه من "الأصل" موافق لما في "جامع الفصولين".

(٤) ((لا)) ساقطة من "م".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب العارية ٩٠/٥.

على هذا، وبخلاف ردّ ودعية ومقصوب إلى دار المالك، فإنه ليس بتسليم. (وإذا استعار أرضاً) يبيضاء (للزراعة يكتب المستعير) أنك (أطعمتني أرضك).....

### (فرع)

في الهامش: ((إذا اختلف المُعِيرُ والمُستعِيرُ في الانتفاع بالعارية، فادّعى المُعِيرُ<sup>(١)</sup> الانتفاع بفعل<sup>(٢)</sup> مخصوص في زمن مخصوص، وادّعى المُستعِيرُ الإطلاق القول قول المُعِيرِ في التقييد؛ لأنّ القول له في أصل الإعارة، فكذا في صفتها، "قارئ الهداية"<sup>(٣)</sup>، في "القول لمن"<sup>(٤)</sup>)).

[٢٩٠، ٢٩١] (قوله: على هذا) وهو كون العارية مؤقتة وقد مضت مدتها ثم بعثها مع الأجنبية، لكن لا يخفى أنّ الضمان حينئذٍ بسبب مضي المدة لا من كونه بعثها مع الأجنبية؛ إذ لا فرق حينئذٍ بينه وبين غيره.

[٢٩٠، ٣٠٠] (قوله: وبخلاف) معطوف على قول "المن"<sup>(٥)</sup>: ((بخلاف))، وكان الأولى ذكره هناك، تأمل.

[٢٩٠، ٣١١] (قوله: فإنه ليس إلخ) كذا في "الهداية"<sup>(٦)</sup>، و<sup>(٧)</sup> مسألة الغصب<sup>(٨)</sup> خلافة،

(قوله: ومسألة الغير خلافة) لعلّه: ((الغصب)) بدل ((الغير))، وعبارة "الخلاصة": الغاصب إذا ردّ إلى عبده يقوم عليها هل يردّ؟ قال "الصدّر الشهيد": ((لم يذكّر هذا في "الأصل"، وقال مشايخنا: يجب إلخ)).

(١) (المعير) ليست في "الأصل" و"ر".

(٢) في "ب" و"م": ((بقول))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "قارئ الهداية"، ورجح في هامش "م" أن يكون الصواب ((بنوع)) بدل ((بقول)).

(٣) "قارئ قارئ الهداية": مسألة في العارية ص ٧٥، وفيها: ((صنعها)) بدل ((صفتها)).

(٤) تقدمت ترجمته ٥٢٥/٢، وانظر "القول الحسن في جواب القول لمن": كتاب العارية ص ١٩٥. تنصرف.

(٥) ص ٣٦٥. "در".

(٦) "الهداية": كتاب العارية ٢٢٣/٣.

(٧) الواو ليست في "الأصل" و"ا".

(٨) في "ب" و"م": ((الغير)) وهي ليست في "ا"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الموافق للساق، وأشار إليه الراجعي رحمه الله تعالى.

لأَرْزَعَهَا)، فَيَحْصَصُ؛ لِثَلَاثِ يَعْمُ الْبِنَاءِ وَنَحْوُهُ. (الْعَبْدُ الْمَأْذُونُ يَمْلِكُ الْإِعَارَةَ، .....)

ففي "الخلاصة"<sup>(١)</sup>: ((قال مشايخنا يجب أن يَزرَأَ. قال في "الجامع الصغير" للإمام "قاضي خان"<sup>(٢)</sup>: السَّارِقُ وَالْغَاصِبُ لَا يَزرَأَانِ بِالزَّوْدِ إِلَى مَنْزِلِ رَهْمَا أَوْ مَرَبِطِهِ أَوْ أَحْبَرِهِ أَوْ عَبْدِهِ مَا لَمْ يَزرَأْهَا إِلَى مَالِكِهَا<sup>(٣)</sup>)).

[٢٩٠٣٢] (قَوْلُهُ: لَأَرْزَعَهَا) اللَّامُ لِلتَّعْلِيلِ.

[٢٩٠٣٣] (قَوْلُهُ: فَيَحْصَصُ) أَي: فَلَا يَقُولُ: أَعَزَّتَنِي.

[٢٩٠٣٤] (قَوْلُهُ: يَمْلِكُ الْإِعَارَةَ) وَكَذَا الصَّيِّ الْمَأْذُونُ. وَفِي "الْبَرَّازِيَّةِ"<sup>(٤)</sup>: ((استعار من

صبي مثله كَالْقُدُومِ وَنَحْوِهِ إِنْ مَأْذُونًا وَهُوَ مَالُهُ لَا ضَمَانَ، وَإِنْ لغيرِ الدَّافِعِ الْمَأْذُونِ يَضْمَنُ الْأَوَّلُ

(قَوْلُهُ: وَفِي "الْبَرَّازِيَّةِ": استعار من صبي مثله إلخ) فِي الْفَصْلِ الثَّالِثِ وَالثَّلَاثِينَ<sup>(٥)</sup> مِنْ "الْفَصُولِينَ":

((صبي استعار من صبي شيئاً فدفقه هو لغيرِ الدَّافِعِ: فَلَوْ كَانَ الدَّافِعُ مَأْذُونًا يَرَأُ الْآخِذُ؛ لِصِحَّةِ أَخْذِهِ، وَضَمِنَ الدَّافِعُ الثَّلْثَ بِتَسْلِيطِهِ، وَلَوْ كَانَ الدَّافِعُ مُحْجُورًا ضَمِنَ كُلُّ مِنْهُمَا؛ إِذِ الدَّافِعُ غَاصِبٌ، وَالْآخِذُ غَاصِبُ الْغَاصِبِ. أَقُولُ: لَوْ أَرَادَ بِالْمَأْذُونِ مَأْذُونًا فِي التَّجَارَةِ لَا فِي هَذَا الدُّفْعِ يَنْبَغِي أَنْ يَضْمَنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَمَا فِي التَّحْجُورِ؛ إِذِ الدَّافِعُ غَاصِبٌ حَتَّى لَوْ كَانَ مَأْذُونًا فِي التَّجَارَةِ؛ لَعَدِمَ الْمِلْكُ وَالْإِذْنُ فِي الدُّفْعِ، فَيَصِيرُ الْآخِذُ غَاصِبَ الْغَاصِبِ، فَيَنْبَغِي أَنْ يَضْمَنَ كُلُّ مِنْهُمَا، وَلَوْ أَرَادَ الْإِذْنَ فِي هَذَا الدُّفْعِ أَيْضاً يَنْبَغِي أَنْ لَا يَضْمَنَ الدَّافِعُ أَيْضاً؛ لِإِذْنِ الْمَالِكِ)) اهـ. وَفِي "حَاشِيَةِ الْقَرْمَاطِيِّ" بَعْدَ نَقْلِهِ عِبَارَةَ "الْفَصُولِينَ" مَا نَصَّهُ: ((أَقُولُ: يُجْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ مَأْذُونًا بِالِاسْتِعْمَالِ بِنَفْسِهِ فَقَطْ، فَإِذَا دَفَعَ إِلَى غَيْرِهِ فَقَدْ خَالَفَ أَمْرَ الْمَالِكِ، وَهُوَ مُوجِبُ الضَّمَانِ فِي حَقِّ نَفْسِهِ دُونَ الْآخِذِ مِنْهُ؛ لِأَخْذِهِ بِإِذْنِهِ)) اهـ. فَيَكُونُ الدَّافِعُ الْمَأْذُونُ بِالِاسْتِعْمَالِ بَعْدَ الْفَرَاغِ مِنْهُ مُودَعًا عَلَى مَا تَقَدَّمَ عَنْ "الْفَصُولِينَ"، وَلَيْسَ لَهُ الْإِدَاعُ قِيَصُ بِنَفْسِهِ، وَالْآخِذُ مُودَعُهُ وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَكَذَلِكَ يُقَالُ فِي مَسْأَلَةِ "الْبَرَّازِيَّةِ".

(قَوْلُهُ: يَضْمَنُ الْأَوَّلُ لَا الثَّانِي) لَمْ يَظْهَرْ وَجْهُ عَدَمِ ضَمَانِ الثَّانِي.

(١) "الخلاصة": كتاب العارية - الفصل الثالث في طلب العارية ق ٢٩٩/٢ بتصرف.

(٢) المراد "شرحه" كما أشار إليه العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى في مقدمة هذا الشرح ٢٢٨/١، وانظر "شرح الجامع الصغير": كتاب العارية ٢/١٢٥ ق ٢ بتصرف.

(٣) في "الأصل" و"ر": ((مَالِكُهُ)).

(٤) "البرازية": كتاب العارية - الفصل الأول في المقدمة ٢١١/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) جاء في "التقريرات" وقرأ: ((٢٢٣)).

والمَحْجُورُ إذا استعار واستهلكه<sup>(١)</sup> يَضْمَنُ بَعْدَ الْعِتْقِ، ولو أَعَارَ عَبْدٌ مَحْجُورٌ عَبْدًا مَحْجُورًا (مثلاً، فاستهلكها ضَمِنَ) الثاني (للحالِ)، ولو استعارَ ذهباً فَقَلَّدَهُ<sup>(٢)</sup> صَبِيًّا فَسَرِقَ (الذهبُ منه) أي: مِنَ الصَّبِيِّ (فإن كان الصَّبِيُّ يَضْبِطُ) حِفْظَ (ما عليه) ....

لا الثاني؛ لأنه إذا كان ماذوناً صَحَّ مِنْهُ الدَّفْعُ، وكان التَّلَفُّ حاصلًا بتسليطه، وإن الدَّفْعُ مَحْجُوراً يَضْمَنُ هو بالدَّفْعِ، والثاني بالأخذِ لأنه غاصبُ الغاصبِ)) اهـ.

[٢٩٠، ٣٥] (قوله: واستهلكه إلخ) لأنَّ السُّعَيْرَ سَلَطَهُ عَلَى إِتْلَافِهِ، وَشَرَطَ عَلَيْهِ الضَّمَانَ، فَصَحَّ تَسْلِيطُهُ وَبَطَلَ الشَّرْطُ فِي حَقِّ الْمَوْلَى، "درر"<sup>(٣)</sup>. كذا في الهامش.

[٢٩٠، ٣٦] (قوله: عَبْدٌ مَحْجُورٌ عَبْدًا مَحْجُورًا) ذ (عَبْدٌ مَحْجُورٌ) فاعِلٌ ((أَعَارَ))، وَصَفُهُ فاعِلِهِ، كما أَنَّ ((عَبْدًا)) مفعولُهُ، وموصوفُ ((مَحْجُورًا))، كذا ضَبِطَ بِالْقَلَمِ.

[٢٩٠، ٣٧] (قوله: ضَمِنَ الثاني) لأنه أَعَدَّهُ بغيرِ إِذْنٍ، فكان غاصباً.

[٢٩٠، ٣٨] (قوله: للحالِ) لأنَّ الْمَحْجُورَ يَضْمَنُ بِإِتْلَافِهِ حالاً، "درر"<sup>(٤)</sup>. كذا في

الهامش. ١/٤٩٣

(قولُ "المصنَّب": ولو أَعَارَ مثلاً، فاستهلكها) كذلك الملائك. وقوله: ((ضَمِنَ الثاني للحالِ)) أي: ولا ضَمَانَ عَلَى الْأَوَّلِ إِنْ كَانَ الْمَدْفُوعُ مَالٌ سَيِّدٍ، وَإِنْ مَالٌ غَيْرِهِ عَارِيَةً أَوْ وَدِيعَةً فَبَعْدَ الْعِتْقِ، وَإِنْ غَصَبًا فَيَضْمَنُ لِلْحَالِ.

(قوله: ذ (عَبْدٌ مَحْجُورٌ) فاعِلٌ إلخ) أي: إِنَّ لَفْظَ ((مَحْجُورٌ)) الْأَوَّلُ صِفَةُ الْفَاعِلِ، وَالثَّانِي صِفَةُ الْمَفْعُولِ.

(١) في "و": ((استهلكها)).

(٢) في "د" و"و": ((فقلد)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب العارية ٢/٢٤٤.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب العارية ٢/٢٤٤، وفيه: ((مألاً)) بدل ((حالاً)).

مِن اللَّبَاسِ (لم يَضْمَنْ)، وَالْأَ صَمْنٌ؛ لِأَنَّهُ إِعَارَةٌ، وَالْمُسْتَعِيرُ يَمْلِكُهَا. (وَضَعَهَا) أَي: العارية (بَيْنَ يَدَيْهِ فَنَامَ فَضَاعَتْ لَمْ يَضْمَنْ لَوْ نَامَ جَالِسًا؛ لِأَنَّهُ لَا يُعَدُّ مُضْطَجِعًا هَا، (وَضْمِنْ لَوْ نَامَ مُضْطَجِعًا)؛ لِتَرْكِهِ الْحِفْظَ. ....

[٢٩٠٣٩] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ عِلَّةٌ لِقَوْلِهِ: ((لم يَضْمَنْ)).

[٢٩٠٤٠] (قَوْلُهُ: يَمْلِكُهَا) أَي: الإعارة.

[٢٩٠٤١] (قَوْلُهُ: وَضَعَهَا) أَي: المُسْتَعِيرُ.

[٢٩٠٤٢] (قَوْلُهُ: يَدِيهِ) أَي: يَدَيِ المُسْتَعِيرِ.

[٢٩٠٤٣] (قَوْلُهُ: مُضْطَجِعًا) هَذَا فِي الْحَضَرِ. قَالَ فِي "جَامِعِ الْفُصُولِ"<sup>(١)</sup>: ((المُسْتَعِيرُ إِذَا وَضَعَ الْعَارِيَّةَ بَيْنَ يَدَيْهِ وَنَامَ مُضْطَجِعًا ضَمِنَ فِي حَضَرٍ لَا فِي سَفَرٍ، وَلَوْ نَامَ فَقَطَعَ رَجُلٌ مَقْوَدَ الدَّابَّةِ فِي يَدَيْهِ لَمْ يَضْمَنْ فِي حَضَرٍ وَسَفَرٍ، وَلَوْ مَدَّ<sup>(٢)</sup> الْمَقْوَدَ مِنْ يَدَيْهِ ضَمِنَ لَوْ نَامَ مُضْطَجِعًا فِي الْحَضَرِ، وَالْأَ فَلَا)) اهـ.

وَفِي "الْبَرَّازِيَّةِ"<sup>(٣)</sup>: ((نَامَ الْمُسْتَعِيرُ فِي الْمَفَازَةِ وَمَقْوَدُهَا فِي يَدَيْهِ فَقَطَعَ السَّارِقُ الْمَقْوَدَ لَا يَضْمَنْ، وَإِنْ جَذَبَ الْمَقْوَدَ مِنْ يَدَيْهِ وَلَمْ يَشْعُرْ بِهِ يَضْمَنْ. قَالَ "الصَّدْرُ": هَذَا إِذَا نَامَ مُضْطَجِعًا، وَإِنْ جَالَسًا لَا يَضْمَنْ فِي الْوَحْهَيْنِ، وَهَذَا لَا يُقَاضَى مَا مَرَّ: أَنَّ نَوْمَ الْمُضْطَجِعِ فِي السَّفَرِ لَيْسَ بِتَرْكِ الْحِفْظِ؛ لِأَنَّ [٢/٢٢٢٣ب] ذَلِكَ فِي نَفْسِ النَّوْمِ، وَهَذَا فِي أَمْرِ زَائِدٍ عَلَى النَّوْمِ)) اهـ.

(قَوْلُهُ: وَهَذَا لَا يُقَاضَى مَا مَرَّ) أَي: فِي كَلَامِ "الْبَرَّازِيِّ"، وَيُقَاضَى مَا قَالَهُ فِي "الْفُصُولِ" بِقَوْلِهِ: ((وَالْأَ فَلَا))، فَإِنَّهُ صَادَقَ بِعِبَارَةِ "الْبَرَّازِيَّةِ"، إِلَّا أَنَّ يُخَصَّصَ بِغَيْرِ صَوْرَةِ "الْبَرَّازِيِّ".

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفية إخراج ١١٣/٢ بتصرف.

(٢) فِي "ب" وَ"م" ((أُخِذَ)) بِذَلِكَ ((مَدَّ))، وَمَا أُبْتِئَهُ مِنْ "الأصل" وَ"ر" وَ"ت" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "جامع الفصولين".

(٣) "البرازية": كتاب العارية - الفصل الثاني في إعارة الدواب ٢١٣/٦ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(ليس للأب إعارة مالٍ طفليه)؛ لعدم البَدَل، وكذا القاضى والوصي. (طلب) شخص (من رجلٍ ثوراً عارية، فقال: أعطيك<sup>(١)</sup> غداً، فلما كان الغد ذهب الطالب وأخذَه بغير إذنيه، واستعمله فمات) الثور (لا ضمان عليه)، "حاشية"<sup>(٢)</sup> عن إبراهيم بن يوسف<sup>(٣)</sup>، لكن في "المجتبى" وغيره: ((أنه يضمن)). .....

وفيها<sup>(٤)</sup>: ((استعار منه مراً<sup>(٥)</sup> للسقي واضطجع ونام وجعل المَرَّ تحت رأسه لا يضمن؛ لأنه حافظ، ألا يرى<sup>(٦)</sup> أن السارق من تحت رأس النائم يقطع وإن كان في الصحراء، وهذا في غير السفر، وإن في السفر لا يضمن نام قاعداً أو مضطجعا والمستعار تحت رأسه أو بين يديه أو بحواليه يُعَدُّ حافظاً)) اهـ.

[٢٩٠٤٤] (قوله: أنه يضمن) وبه جزم في "البرازية"<sup>(٧)</sup>. قال<sup>(٨)</sup>: ((لأنه أخذ بلا إذنيه))، وقال<sup>(٩)</sup>: ((ولو استعار من آخر ثورَه غداً، فقال: نعم، فجاء المستعير غداً فأخذَه<sup>(١٠)</sup> فهلَك لا يضمن؛ لأنه استعاره منه غداً، وقال: نعم، فانتقدت الإعارة، وفي المسألة الأولى وعد الإعارة لا غير)).

(قوله: إلا أن السارق من تحت الخ) هنا سقط، وأصله: ألا يرى أن السارق الخ؟

(١) في "و": ((أعطيتك))، وفي "البرازية": ((أعطيك)).

(٢) "الحاشية": كتاب العارية ٣٨٢/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) هو الفقيه أبو إسحاق إبراهيم بن يوسف بن ميمون الباهلي البجلي المعروف بالماكياني (ت ٢٤١هـ) وقيل:

(ت ٢٣٩هـ) من تلامذة الإمام أبي يوسف ("الجواهر المضية" ١١٩/١).

(٤) "البرازية": كتاب العارية - الفصل الثاني في إعارة الدواب ٢١٣/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المَرَّ: للمشاة، وقيل: مَقْبُضُهَا، وكذلك هو للحراث. انظر "اللسان": مادة (مَرَّ).

(٦) في "الأصل" و"ر" و"أ" و"ب": ((إلا أن السارق))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لما في "البرازية"، وبه عليه الرافعي

رحمه الله تعالى.

(٧) "البرازية": كتاب العارية - الفصل الثاني في إعارة الدواب ٢١٣/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) نقول: لم نر هذا التعليق في مطبوعة "البرازية" التي بين أيدينا.

(٩) أي: في "البرازية": كتاب العارية - الفصل الثاني في إعارة الدواب ٢١٣/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) في "الأصل" و"ر" و"أ": ((وأخذَه))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "البرازية".

(جَهَّزَ ابْنَتَهُ بِمَا يُجَهِّزُ بِهِ مِثْلُهَا، ثُمَّ قَالَ: كُنْتُ أَعَزَّهَا الْأُمِّيَّةَ؛ إِنَّ الْغُرْفَ مُسْتَمَرٌّ بَيْنَ النَّاسِ (أَنَّ الْأَبَ يَدْفَعُ ذَلِكَ) الْجَهَّازَ (مِلْكًا لَا إِعَارَةً لَا يَقْبَلُ قَوْلُهُ: إِنَّهُ إِعَارَةٌ؛ لِأَنَّ الظَّاهَرَ يُكْذِبُهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنِ) الْغُرْفَ (كَذَلِكَ)، أَوْ تَارَةً وَتَارَةً (فَالْقَوْلُ لَهُ)، بِهِ يُفْعَى، كَمَا لَوْ كَانَ أَكْثَرَ مِمَّا يُجَهِّزُ بِهِ مِثْلُهَا، فَإِنَّ الْقَوْلَ لَهُ اتِّفَاقًا، (وَالْأُمُّ) وَوَلِيُّ الصَّغِيرَةِ (كَالْأَبِ) فِيمَا ذُكِرَ، وَفِيمَا يَدْعِيهِ الْأَجْنَبِيُّ بَعْدَ الْمَوْتِ لَا يَقْبَلُ إِلَّا بَيِّنَةٌ، "شرح وهبانية" <sup>(١)</sup>.....

### مطلب: جَهَّزَ ابْنَتَهُ بِمَا يُجَهِّزُ بِهِ مِثْلُهَا <sup>(٢)</sup>

[٢٩٠:٤٥] (قَوْلُهُ: جَهَّزَ ابْنَتَهُ إلخ) وفي "الوَالُوجِيَّة" <sup>(٣)</sup>: ((إِذَا جَهَّزَ الْأَبُ ابْنَتَهُ، ثُمَّ مَاتَ <sup>(٤)</sup> وَبَقِيَ الْوَرِثَةُ يَطْلُبُونَ الْقِسْمَةَ مِنْهَا، فَإِنْ كَانَ الْأَبُ اشْتَرَى لَهَا فِي صِعْرِهَا أَوْ بَعْدَ مَا كَثُرَتْ وَسَلَّمَ إِلَيْهَا وَذَلِكَ فِي صَحَّتِهِ فَلَا سَبِيلَ لِلْوَرِثَةِ عَلَيْهِ <sup>(٥)</sup>، وَيَكُونُ لِلْبَنَاتِ عَاصِئَةً)) اهـ "منح" <sup>(٦)</sup>.  
كذا في الهامش.  
[٢٩٠:٤٦] (قَوْلُهُ: فَإِنَّ الْقَوْلَ لَهُ) ظَاهِرُهُ أَنَّ الْقَوْلَ لَهُ حَيْثُ فِي الْجَمِيعِ، لَا فِي التَّزَايُدِ عَلَى جِهَانِ الْبَيْتِ، وَلِیُحَرِّزَ <sup>(٨)</sup>.

٥٠٦١

(قَوْلُ "الْشَّارِحِ": أَوْ تَارَةً وَتَارَةً لَا حَاجَةَ إِلَيْهِ.

(قَوْلُ "الْمَصْنُفِ": فَالْقَوْلُ لَهُ) أَيْ: الْأَبُ فِيمَا زَادَ عَلَى جِهَانِ مِثْلِهَا، لَا فِي الْكُلِّ، "سِنْدِي".

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب العارية والمبة ٥٦/٢ بتصرف.

(٢) هذا المطلب من "الأصل" و"ر".

(٣) "الوَالُوجِيَّة": كتاب الفرائض ٤١٠/٥.

(٤) ((مَاتَ)) لَيْسَتْ فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"ب" وَ"م"، وَمَا أُثْبِتَهُ مِنْ "أ" هُوَ الْمَوَافِقُ لِمَا فِي "النَّحْ".

(٥) الْوَاوُ لَيْسَتْ فِي "ر" وَ"ب" وَ"م"، وَأُثْبِتَاهُمَا مِنْ "الْأَصْلِ" مُوَافِقَةً لِمَا فِي "النَّحْ"، وَفِي "أ": ((وَقَامَ)) بَدَل ((وَبَقِيَ)).

(٦) ((عَلَيْهِ)) لَيْسَتْ فِي "الْأَصْلِ" وَ"ر" وَ"أ"، وَمَا أُثْبِتَهُ مِنْ "ب" وَ"م" مُوَافِقٌ لِعِبَارَةِ "النَّحْ".

(٧) "النَّحْ": كتاب العارية ١/٢٦٦/٢.

(٨) قَالَ السَّيِّدُ عَلَاءُ الدِّينِ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى فِي "تَكْمِلَتِهِ" - الْمَقُولَةُ [٥٤٠:١]: ((قَوْلُهُ: فَإِنَّ الْقَوْلَ لَهُ) لَكِنْ خَالِفَةُ الرَّحْمَنِ يَقُولُهُ: فَإِنَّ الْقَوْلَ لَهُ، أَيْ: فِيمَا زَادَ عَلَى مَا يُجَهِّزُ بِهِ مِثْلُهَا اهـ فَتَأْمَلُ وَرَاجِعْ)).

وتقدّم في باب المهر<sup>(١)</sup>. وفي "الأشباه"<sup>(٢)</sup>: (كلّ أمين ادّعى إيصال الأمانة إلى مستحقّها قبل قوله) يمينه (كالمودّع إذا ادّعى الرّث، والوكيل، والتأطّر) إذا ادّعى الصّرف إلى الموقوف عليهم، يعني: من الأولاد والفقراء وأمثالهما، وأما إذا ادّعى الصّرف إلى وظائف المرتبة فلا يقبل قوله في حقّ أرباب الوظائف، لكن لا يضمن ما أنكره له، بل يدفعه ثانياً من مال الوقف، كما بسطه<sup>(٣)</sup> في "حاشية أخي زاده".....

[٢٩٠، ٤٧] (قوله: وأمثالهما) كالعلماء والأشراف. قال بعض الفضلاء: ينبغي أن يُقيد بأن لا يكون التأطّر معروفاً بالخيانة كأكثر نظائر زماننا، بل يجب<sup>(٤)</sup> أن لا يُفتوا بهذه المسألة، "حموي"<sup>(٥)</sup>، "ط"<sup>(٦)</sup>.

[٢٩٠، ٤٨] (قوله: المرتبة) مثل الإمام والمؤدّن والنيّاب؛ لأنّ له شَبْهاً بالأجرة<sup>(٧)</sup>، بخلاف الأولاد ونحوهم؛ لأنّه صلة تحضّة.

[٢٩٠، ٤٩] (قوله: "أخي زاده") أي: على "صدر الشريعة"<sup>(٨)</sup>.

(١) ٥٢٠/٨ وما بعدها "در".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الأمانات من الودعة والعارية وغيرها ص ٣٢٨. بتوضيح من المحققين رحمه الله تعالى.

(٣) في "د": ((بسط)).

(٤) في "الأصل" و"ر" و"ا": ((بل وجب))، وما أُنْتِياه من "ب" و"م" هو الموافق لما في "الغمر" و"ط".

(٥) "غمر عبون البصائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الأمانات من الودعة والعارية وغيرها ١٥٤/٣ - ١٥٥.

(٦) "ط": كتاب العارية ٣/٣٩٠.

(٧) في هامش "م": ((قوله: لأن له شَبْهاً بالأجرة) شَبْهُ المولى أبو السعود بما إذا استأجر شخصاً للبناء في الجامع بأجرة معلومة، ثم ادّعى تسليم الأجرة إليه فإنّه لا يقبل قوله)) اهـ.

(٨) هي حاشية أخي زاده ويعرف بأخي جليبي على "شرح صدر الشريعة الثاني" على "الوقاية"، واسمها "ذخيرة العقي" وتقدم الكلام عليها ٢٠٠/٢.



قلت: وقد مرَّ<sup>(١)</sup> في الوقف عن المولى "أبي السعدي"، واستحسنه "المصنف"<sup>(٢)</sup>، وأقره ابنه<sup>(٣)</sup>، فليحفظ. (وسواء كان في حياة مستحقها أو بعد موته إلا في الوكيل بقبضي الدين إذا ادعى بعد موت الموكِّل أنه قبضه .....)

[٢٩٠٥٠] (قوله: مستحقها) أي: الأمانات.

[٢٩٠٥١] (قوله: إلا في الوكيل) أفاد الحصر فقول القول من وكيل البيع، ويؤيده ما في وكالة "الأشياء"<sup>(٤)</sup>، إذا قال بعد موت الموكِّل: بعته من فلان بألف درهم وقبضتها وهلكت، وكذبته الورثة في البيع فإنه لا يصدق إذا كان المبيع قائماً بعينه، بخلاف ما إذا كان هالكا، "سائحاتي". ٤٩٣/ب

[٢٩٠٥٢] (قوله: بعد موت الموكِّل) بخلافه في حياته.

### (فروع)

"شحي"<sup>(٥)</sup>: لو ذهب إلى مكان غير المسمى ضمن ولو أقصر منه، وكذا لو أمتسكها في بيته ولم يذهب إلى المسمى ضمن، "قاضي خان"<sup>(٦)</sup>؛ لأنه أعازها للذهاب لا للإمساك في البيت.

(قوله: ويؤيده ما في وكالة "الأشياء" إلخ) علَّله في "الولولجية": بأن المبيع إذا كان قائماً كان ملك الورثة ظاهراً فيه، فالوكيل بهذا الإخبار يُريد إزالة ملكهم ظاهراً، فلم يصح إخباره، أما إذا كان هالكا فالوكيل بهذا الإخبار لا يُريد إزالة ملك الورثة، بل يُكَيِّرُ وجوب الضمان بإضافة البيع إلى حالة الحياة، والورثة يدعون الضمان بالبيع بعد الموت فيكون القول قول المنكير اهـ "بيروني".

(١) ٦٩٣/١٣ وما بعدها "در".

(٢) أي: في "فتاواه" كما مرَّ في المقلوبة [٢١٨٢١] قوله: ((قال المصنف)).

(٣) أي: في "حاشية الأشياء" كما مرَّ ٦٩٥/١٣ "در".

(٤) "الأشياء والنظار": الفن الثاني: القوائد - كتاب الوكالة ص ٢٩٨.

(٥) ("شحي") من رموز "نور العين"، وهو رمز ل: "شرح الطحاوي".

(٦) "الخانية": كتاب العارية - فصل فيما يضمن المستعير ٣٨٣/٣ بنصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

يقول الحقير: يَرِدُ على المسألتين إشكالاً، وهو أنَّ المُخَالَفَةَ فيهما إلى غيرِ لا إلى شَرٍّ، فكان الظاهرُ أنَّ لا يَضْمَنُ فيهما، ولعلَّ في المسألة الثانية روايتين؛ إذ قد ذَكَرَ في: "يد"<sup>(١)</sup>: لو استأجر قُدُوماً لكسِرَ الحطْبُ، فوضَعَهُ في بيته فتَلِفَ بلا تقصير قيل: ضَمِنَ، وقيل: لا.

"شحي": والشكُّ المعتادُ<sup>(٢)</sup> عَقُو، "نور العين"<sup>(٣)</sup>.

إذا مات المستعيرُ أو المُعِيرُ<sup>(٤)</sup> تبطلُ الإعارَةُ، "خاتية"<sup>(٥)</sup>.

استعارَ مِن آخَرَ شيئاً فدَفَعَهُ وَلَدُهُ الصَّغِيرُ المَحْجُوزُ عليه إلى غيرِهِ بطريقِ العاريةِ فضاءَ يَضْمَنُ الصَّيِّ الدَّافِعَ، وكذا المدفوعُ إليه، "ناترخاتية" عن "المحيط"<sup>(٦)</sup>.

مطلب: استعارَ فضاءً فطلَبَهُ صاحِبُهُ فلم يُعْجِرْهُ ووَعَدَهُ ثُمَّ أَخْبَرَهُ<sup>(٧)</sup>

رجلٌ استعارَ كتاباً فضاءً، فجاءَ صاحِبُهُ وطلَبَهُ فلم يُعْجِرْهُ بالضَّياعِ ووَعَدَهُ بالردِّ، ثمَّ أَخْبَرَهُ بالضَّياعِ قال في بعضِ المَوَاضِعِ: إنَّ لم يكنْ آيساً من رُجُوعِهِ فلا ضَمَانَ عليه، وإنَّ كانْ آيساً ضَمِنَ، لكنْ هذا خلافُ "ظاهرِ الرِّوايةِ"، قال: في الكتابِ يَضْمَنُ؛ لأنَّهُ مُتَنَاقِضٌ، "ولولاجية"<sup>(٨)</sup>. وفيها<sup>(٩)</sup>: ((استعارَ ذُهباً فقلَّدَهُ صَبِيّاً فسُرِقَ: إنَّ كانَ الصَّيُّ ضَبِطَ<sup>(١٠)</sup> حَفِظَ ما عليه

(١) ((يد)) من رموز "نور العين"، وهو رمزٌ لـ: "التحريد".

(٢) في "أ": ((للتصارف)).

(٣) "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتفصيل كيفية إلخ ق ١٥٤/ب.

(٤) في "ب" و"م": ((للعير أو للمستعير))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"أ" موافق لما في "الخاتية".

(٥) "الخاتية": كتاب العارية - فصل فيما يضمن المستعير ٣٨٤/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب العارية - الفصل التاسع في المتفرقات ٣٤٥/٨.

(٧) هذا للمطلب من "ر".

(٨) "ولولاجية": كتاب العارية - الفصل الأول فيما يضمن المستعير وما لا يضمن ٢٠١٩/٣.

(٩) "ولولاجية": كتاب العارية - الفصل الأول فيما يضمن للمستعير وما لا يضمن ٢٠٣/٣ يتصرف.

(١٠) في "ب" و"م": ((بضبط))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"أ" موافق لما في "ولولاجية".

ودفعه له في حياته لم يقبل قوله إلا ببينة، بخلاف الوكيل بقضي العين، كوديعة قال: قبضتها في حياته وهلكت، وأنكرت الوزنة، أو قال: دفعتها إليه فإنه يصدق؛ لأنه ينفي الضمان عن نفسه، بخلاف الوكيل بقضي الدين؛ لأنه يوجب الضمان على الميت وهو ضمان.....

لا يضمن، وإلا ضمن)). وفيها<sup>(١)</sup>: ((دخل يته ياذه فاعخذ إناء لينظر إليه فوق لا يضمن ولو أخذه بلا إذنه، بخلاف ما لو دخل سوقاً يباع فيه الإناء يضمن<sup>(٢)</sup>)). اهـ.

جاء رجل إلى مستعير وقال: إني استعرت دابة عندك<sup>(٣)</sup> من رجها فلان فأمرني بقبضها فصددته ودفعها، ثم أنكر المغير أمره ضمن المستعير، ولا يرجع على القابض، فلو كذبه أو لم يصدقه أو شرط عليه<sup>(٤)</sup> الضمان فإنه يرجع. قال: وكل تصرف هو سبب للضمان لو ادعى المستعير أنه فعله بإذن المغير وكذبه المغير ضمن المستعير ما لم يبرهن، "فصولين"<sup>(٥)</sup>. وفيه<sup>(٦)</sup>: ((استعاره وبعت فته لباني به فركبه فته فته فته لك به ضمن القرض<sup>(٧)</sup> ويباع فيه حالاً، بخلاف قرض<sup>(٨)</sup> محجور أتلقت وديعة قبلها بلا إذن مولاة)). اهـ.

[٢٩٠٥٣] {قوله: في حياته} أي: الموكّل.

(١) "الولاجية": كتاب العارية - الفصل الثالث في المسائل المتفرقة ٢٥/٣ بتصرف.

(٢) عبارة مخطوطة ومطبوعة "الولاجية" التي بأيدينا ((لا يضمن)) وسياق المسألة يدل على أن حق العبارة ((يضمن))، بدلالة تعليقه لذلك بقوله: ((لأنه غير مأذون دلالة لانعدام دلالة الإذن)).

(٣) في "الأصل" و"ر": ((عند حرج))، وفي "ث": ((عند عمر))، وما أتياه من "ب" و"م" موافق لما في "جامع الفصولين".

(٤) انظر تمام عبارة "جامع الفصولين" هذه في التعليق (٨) ص ٣٦٢.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١١١/٢.

(٦) في "ث": ((ضمن القيمة)).

(٧) ((قرض))، ليست في "الأصل".

مثل المقبوض، فلا يُصدَّق، وكالة "الولوالجية"<sup>(١)</sup>. قلت: وظاهره أنه لا يُصدَّق لا في حق نفسه ولا في حق المُوكِّل، وقد أفقَى بعضهم أنه يُصدَّق في حق نفسه لا في حق المُوكِّل، وحملَ عليه كلام "الولوالجية"، فيُأَمَّلُ عند الفتوى.

### (فروع)

أوصى بالعارية ليس للورثة الرجوع. العارية كالإجارة تنسخ بموت أحدهما. مات وعليه دينٌ وعنده وديعةٌ بغير عيناها فالتركة بينهم بالحصة.....

[٢٩٠٥٤] (قوله: مثل المقبوض) لأنَّ الدَّيْنَ تُقَضَى بِأَمْثَالِهَا.

[٢٩٠٥٥] (قوله: لا في حق نفسه) أي: يَبْضَعُ.

[٢٩٠٥٦] (قوله: ولا في حق المُوكِّل) أي: في إيجاب الضمان عليه بمثل المقبوض.

[٢٩٠٥٧] (قوله: بعضهم) هو من مُعاصِرِي صاحب "المنح" كما ذكره فيها<sup>(٢)</sup>، وذكر "الزملي" في "حاشيتها": ((أنه هو [٢/٢٢٣٥/٣] الذي لا يَحِيدُ عنه، وليس في كلام أنثينا ما يشهدُ لغيره، تأمَّل)) اهـ.

قلت: ولـ "الشرنبلالي" رسالةٌ في هذه المسألة<sup>(٣)</sup>، فراجعها، كما أشرنا إليه في كتاب الوكالة<sup>(٤)</sup>، وكتبتُ منها شيئاً في هامش "البحر" هناك<sup>(٥)</sup>.

[٢٩٠٥٨] (قوله: بينهم) أي: بين أصحاب الدين وربِّ الوديعة.

(١) "الولوالجية": كتاب الوكالة - الفصل الرابع في اختلاف الوكيل مع الموكِّل في قبض ما وكله به إيج ٣٦١/٤ يتصرف.

(٢) أي: في "المنح": كتاب العارية ٢/١٢٦٣ب.

(٣) الرسالة الخامسة والأربعون: "منة الجليل في قبول قول الوكيل" ق ٢٩٥/ب وما بعدها (ضمن "مجموع رسائل الشرنبلالي").

(٤) للمقولة [٢٧٣٨١] قوله: ((لكن في "الأشياء")).

(٥) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الوكالة ١٤٧/٧.

استأجر بعيراً إلى مكة فعلى الذهاب، وفي العارية على الذهاب والمجيء؛ لأن ردّها عليه. استعار دابة للذهاب فأمسكها في بيته فهلكت ضمن لأنه أعازها للذهاب لا للإمساك. استقرض ثوراً<sup>(١)</sup> فأعاز عليه الأتراك. لم يضمّن؛ لأنه عارية عُرْفاً. استعار أرضاً ليبنى ويسكن وإذا خرج فالبناء للمالك، فللمالك أجر مثلها مقدار الشكوى، والبناء للمستعير؛ لأن الإعارة تمليك بلا عوض، فكانت إجارة معني، وفسدت بجهالة المدّة، وكذا لو شرط الحراج على المستعير؛ .....

[٢٩٠٥٩] (قوله: لأنه عارية) أي: فلا يضمّن إلا بالتعدي ولم يؤخذ.

[٢٩٠٦٠] (قوله: بلا عوض) أي: وهنا جعل له عوضاً. وفي "البرازية"<sup>(٢)</sup>: ((دفع دارة على أن يسكنها ويترها ولا أجر فهي عارية؛ لأن الرمّة من باب التّفقّة، وهي على المستعير، وفي كتاب العارية<sup>(٣)</sup> بخلافه))، "سائحاتي".

[٢٩٠٦١] (قوله: بجهالة المدّة) عبارة "البحر"<sup>(٤)</sup> عن "المحيط"<sup>(٥)</sup>: ((بجهالة المدّة والأجرة؛ لأن البناء مجهول، فوجب أجر البثّل)) اهـ. فأناد أن الحكم كذلك لو بين المدّة؛ لبقاء جهالة الأجرة، وهو ظاهر.

[٢٩٠٦٢] (قوله: وكذا<sup>(٦)</sup> لو شرط إلخ) أي: تكون إجارة فاسدة؛ لأنه عليه، ولما شرطه

(قول "الشارح": لأن ردّها عليه) التعليل الصحيح المرفوع.

(١) في "ب" و"ط": ((وثوباً)).

(٢) "البرازية": كتاب الإجازات - الفصل الثاني في صفتها - النوع الأول في لفظ به الاعتقاد ١٦/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) أي: من "البرازية": الفصل الرابع في الحلّ والحزمة ٢١٦/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب العارية ٢٨٣/٧.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب العارية - الفصل الثاني في بيان الألفاظ التي تنعقد بها العارية ٣٢٤/٨ بإيضاح من ابن نجيم رحمه الله تعالى.

(٦) ((وكذا)) ليست في "ب" و"م".

لجَهَالَةِ الْبَدَلِ. وَالْحِيلَةُ: أَنْ يُؤَجَّزَ الْأَرْضَ سِنِينَ مَعْلُومَةً يَبْدَلُ مَعْلُومٍ، ثُمَّ يَأْمُرُهُ بِأَدَاءِ  
الْخَرَاجِ مِنْهُ. اسْتَعَارَ كِتَاباً فَوَجَدَ بِهِ <sup>(١)</sup> عَطْأً أَصْلَحَهُ إِنْ عَلِمَ رِضًا صَاحِبِهِ.  
قُلْتُ: وَلَا يَأْتُمُّ بَشْرُكِهِ إِلَّا فِي الْقُرْآنِ؛ لِأَنَّ إِصْلَاحَهُ وَاجِبٌ بِحُطِّ مَنْاسِبٍ.  
وَفِي <sup>(٢)</sup> "الْوَهْبَانِيَّة" <sup>(٣)</sup>: [طويل]

وَسَفَرٌ رَأَى إِصْلَاحَهُ مُسْتَعِيرُهُ  
يَجُوزُ إِذَا مَوْلَاهُ لَا يَتَأَثَّرُ

وَفِي مُعَايِنَاهَا <sup>(٤)</sup>: [طويل]

وَأَيُّ مُعِيرٍ لَيْسَ بِمِلْكِكَ أَخَذَ مَا .....

عَلَى الْمُسْتَعِيرِ فَقَدْ جَعَلَهُ بَدَلًا عَنِ الْمَنَافِعِ، فَقَدْ أَتَى بِمَعْنَى الْإِحَارَةِ، وَالْعَبْرَةُ فِي الْعُقُودِ لِلْمَعَانِي.  
[٢٩٠٦٣] (قَوْلُهُ: لَجَهَالَةِ الْبَدَلِ) أَمَّا لَوْ كَانَ خَرَاجُ الْمُقَاسَمَةِ فَلَا تُنْزَعُ بَعْضُ <sup>(٥)</sup> الْخَرَاجِ يُزِيدُ  
وَيُنْقُصُ، وَأَمَّا إِذَا كَانَ خَرَاجًا مُوْطَأً فَإِنَّهُ وَإِنْ كَانَ مُقَدَّرًا إِلَّا أَنَّ الْأَرْضَ إِذَا لَمْ تُحْتَمِلْهُ يُنْقُصُ  
عَنْهُ، "مَنْح" <sup>(٦)</sup> مُلْكُهَا.

[٢٩٠٦٤] (قَوْلُهُ: مِنْهُ) أَيُّ: مِنْ ذَلِكَ الْبَدَلِ. ٥٠٧/

[٢٩٠٦٥] (قَوْلُهُ: وَأَيُّ مُعِيرٍ لَخ) أَرْضُ آخَرِهَا الْمَالِكُ لِلزَّرَاعَةِ ثُمَّ أَعَارَهَا مِنَ الْمُسْتَأْجِرِ وَقَدْ <sup>(٧)</sup>  
زَرَعَهَا الْمُسْتَعِيرُ فَلَا يَمْلِكُ اسْتِرْجَاعُهَا؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الضَّرَرِ، وَتَنْفَسُخُ الْإِحَارَةُ حِينَ الْإِعَارَةِ،  
(قَوْلُهُ: أَرْضُ آخَرِهَا لَخ) لَا حَاجَةَ لَهُ فِي التَّمْتِيلِ.

(١) فِي "د" وَ"و": ((فِي)).

(٢) فِي "د": ((فَقِي)).

(٣) "الْمَنْظُومَةُ الْوَهْبَانِيَّة": فِصْلٌ مِنْ كِتَابِ الْعَارِيَةِ وَالْمَبْعُودَةِ ص ٧٤. (هَامِشُ "الْمَنْظُومَةِ الْهَبِيَّة").

(٤) "الْمَنْظُومَةُ الْوَهْبَانِيَّة": فِصْلٌ فِي الْمَعَايِدِ ص ١١٩. (هَامِشُ "الْمَنْظُومَةِ الْهَبِيَّة").

(٥) فِي "أ": ((بَعْضُ بَدَلِ الْخَرَاجِ)) بِزِيَادَةِ ((بَدَلِ)).

(٦) "الْمَنْح": كِتَابُ الْعَارِيَةِ ٢/١٢٥ أ - ب.

(٧) ((قَدْ)) لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"م".

.....  
 وهل واهب لابن يجوز رجوعه؟ وهل مودع ما ضيع المال يخسر؟  
 أعاز، وفي غير الرهان التصور؟

"ابن الشحنة"<sup>(١)</sup>. كذا في الهامش.

[٢٩٠٦٦] (قوله: يجوز رجوعه) والجواب: أن هذا الابن مملوك الغير، والمملوك لا يملك شيئاً، فينعى لغيره وهو سيده، فيصح الرجوع. كذا في الهامش.

[٢٩٠٦٧] (قوله: وهل مودع) المودع لو دفع الوديعة إلى الوارث بلا أمر القاضي ضمن إن كانت مستغرقة بالدين ولم يكن مؤتمناً، وإلا فلا إلا<sup>(٢)</sup> إذا دفع لبعضهم، "فوائد زينية". كذا في الهامش والله سبحانه وتعالى أعلم<sup>(٣)</sup>. ق ٤٩٤/١

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل في المعايعة ٢/٢٥٠.

(٢) ((لا)) ليست في "ب" و"م".

(٣) ((والله سبحانه وتعالى أعلم)) من "٦".

## ﴿كتاب الهبة﴾

وجه المناسبة ظاهر. (هي<sup>(١)</sup>) لغة: التفضل على الغير ولو غير مال. وشرعاً: (تمليك العين بجاناً) أي: بلا عوض<sup>(٢)</sup>، .....

## ﴿كتاب الهبة﴾

[٢٩٠٦٨] (قوله: وجه المناسبة ظاهر) لأن ما قبلها تمليك المنفعة بلا عوض، وهي تمليك العين كذلك.

[٢٩٠٦٩] (قوله: بجاناً) زاد "ابن الكمال": ((للحال))؛ لإخراج الوصية.

[٢٩٠٧٠] (قوله: بلا عوض) أي: بلا شرط عوض، فهو<sup>(٣)</sup> على حذف مضاف، لكن هذا يظهر لو قال: بلا عوض<sup>(٤)</sup> كما في "الكنز"<sup>(٥)</sup>؛ لأن معنى ((بجاناً)) عدم العوض لا عدم اشتراطه، على أنه اعترضه "الحموي" كما في "أبي السعود"<sup>(٦)</sup> ((بأن قوله: ((بلا عوض)) نص

## ﴿كتاب الهبة﴾

(قوله: أي: بلا شرط عوض) والأول لـ "الشارح" الإتيان به حتى يظهر قوله: ((لا أن إلخ)).

(قوله: على أنه اعترضه "الحموي" إلخ) كأن "الحموي" فهم أن المراء بالشرط من قوله: ((بلا شرط عوض)) الشرط من المتعاقدين، مع أنه ليس مراداً، بل المراد أن الشارع لم يشترط العوض لتحقيقها، ولا شك أن هذا صادق بما إذا لم يؤخذ أصلاً، أو وجد مع عدم اشتراط الشارع له، تأثلاً. وعبارة "الحموي": ((بلا عوض، أي: بغير بدل، فخرج التبعية، وهذا تعريف للهبة المطلقة، لا المطلقة الهبة، وحيث لا حاجة إلى ما قيل: أي: بلا شرط العوض، لا أن عدم العوض شرط فيه؛ لأن قوله: بلا عوض نص إلخ)). وانظر ما في "تكملة الفتح".

(١) في "د" و"و": ((هو)).

(٢) في "د": ((بلا شرط عوض)).

(٣) في "الأصل" و"ر": ((قوله: أي: بلا شرط عوض)).

(٤) أي: لو قال: ((تمليك العين بلا عوض)) دون ذكر لفظة ((بجاناً))، كما في "الكنز".

(٥) انظر "شرح المعني على الكنز": كتاب الهبة ١٨٥/٢.

(٦) "فتح للمعين": كتاب الهبة ٢١٥/٣.



لا أن عدم العوض شرط فيه، وأما تملك الدين .....

في اشتراط عدم العوض، والهبة بشرط العوض نقيضه، فكيف يجتمعان؟)) اهـ، أي: فلا يتم المراد بما ارتكبه، وهو شمول التعريف للهبة بشرط العوض؛ لأنه يلزم خروجها عن التعريف حينئذ كما ثبت عليه في "العزيمة" أيضاً.

قلت: والتحقيق أنه إن جعلت الباء للملابسة متعلقة بمحذوف حالاً من ((عليك)) لزم ما ذكر، أما لو جعل المحذوف خبراً بعد خبر، أي: هي كائنة بلا شرط عوض على معنى أن العوض فيها غير شرط - بخلاف البيع والإجارة - فلا يرد ما ذكر، فتدبر.

[٢٩٠٧١] (قوله: شرط فيه) وإلا لما شمل الهبة بشرط العوض، "ح" (١).

[٢٩٠٧٢] (قوله: وأما تملك الدين إلخ) جواب عن سؤال مُقَدِّر، وهو: أن تقيده (٢).

بالتعين مخرج لتمليك (٣) الدين من غير من عليه مع أنه هبة، فيخرج عن التعريف؟ فأجاب: بأنه يكون عيناً مآلاً، فالمراد بالتعين في التعريف: ما كان عيناً حالاً أو مآلاً.

قال بعض الفضلاء: ((ولهذا لا يلزم إلا إذا قبض، وله الرجوع قبله، فله منعه حيث كان بحكم النيابة عن القبضي، وعليه تبني مسألة موت الواهب قبل قبضي الموهوب له في هذه، فتأمل)).

بني هل الإذن يتوقف على المجلس؟ الظاهر نعم، فليراجع.

ولا ترد هبة الدين بمن عليه، فإنه يجاز عن الإبراء، والقرذ المجازي لا ينقض، والله سبحانه أعلم اهـ.

(قوله: قلت: والتحقيق أنه إن جعلت الباء إلخ) فيه: أنه إذا لوحظ تقدير المضان لا يكون فرق بين جعلي التمثلي الخبر أو الحال المذكورين، وإذا لم يُعْتَر لا يكون فرق بينهما، فالمدار على تقديره لا على المتعلق، تأمل.

(قوله: الظاهر نعم، فليراجع) الظاهر من عباراتهم عدم التوقف على الإذن في المجلس، فأنهم إنما شرطوا لصحة الهبة الإذن، ولم يشترطوا أن يكون في المجلس.

(١) "ح": كتاب الهبة ق ٣٣٠/أ.

(٢) في "الأصل": ((تقيده)).

(٣) في "أ": ((نسلكه)).

من غير مَنْ عليه الدَّيْنُ فَإِنْ أَمَرَهُ بِقَبْضِهِ صَحَّتْ؛ لِرُجُوعِهَا إِلَى هَبَةِ الْعَيْنِ.  
(وَسَبَّيْهَا إِرَادَةُ الْخَيْرِ لِلْوَاهِبِ) دُتِبَتْ كِعَوْضٍ وَعَجَبَةٍ وَحُسْنِ نَوَاءٍ، وَأُخْرَوِيٌّ. قَالَ  
الإمام "أبو منصور": ((يَجِبُ عَلَى الْمُؤْمِنِ أَنْ يُعْلَمَ وَلَدَهُ الْجُودَ وَالْإِحْسَانَ، كَمَا يَجِبُ  
عَلَيْهِ أَنْ يَعْلَمَهُ التَّوْحِيدَ وَالْإِيمَانَ؛ إِذْ حُبُّ الدُّنْيَا رَأْسُ كُلِّ عَظِيمَةٍ))، "نَهَايَةُ".....

[٢٩٠٧٣] (قَوْلُهُ: صَحَّتْ) أَي: وَيَكُونُ وَكَيْلًا عَنْهُ فِيهِ. قَالَ فِي "الْبَحْرِ"<sup>(١)</sup> عَنْ  
"الْمَحِيط"<sup>(٢)</sup>: ((وَلَوْ وَهَبَ دَيْنًا لَهُ عَلَى رَجُلٍ وَأَمَرَهُ أَنْ يَقْبِضَهُ فَقَبِضَهُ حَازَتْ الْهَبَةُ امْتِحَانًا،  
فِيصِيرُ قَابِضًا لِلْوَاهِبِ بِحُكْمِ النَّيَاةِ، ثُمَّ يَصِيرُ قَابِضًا لِنَفْسِهِ بِحُكْمِ الْهَبَةِ، وَإِنْ لَمْ يَأْذَنْ بِالْقَبْضِ لَمْ  
يُجْزَ)) اهـ. وَفِي "أَبِي السُّعُود"<sup>(٣)</sup> عَنْ "الْحَمَوِيِّ": ((وَمِنْهُ يُعْلَمُ أَنَّ تَصْيِيرَ مَعْلُومِهِ الْمُتَجَمِّدِ لِلغَيْرِ  
[ب/٢٢٣٥/٢] بَعْدَ فَرَاغِهِ لَهُ غَيْرُ صَحِيحٍ مَا لَمْ يَأْذَنْهُ بِالْقَبْضِ، وَهِيَ وَاقِعَةُ الْفَتْوَى)). وَقَالَ فِي  
"الْأَشْبَاه"<sup>(٤)</sup>: ((صَحَّتْ، وَيَكُونُ وَكَيْلًا قَابِضًا لِلْمَوْكَلِّ، ثُمَّ لِنَفْسِهِ، وَمُقْتَضَاهُ عَزْلُهُ<sup>(٥)</sup>) عَنِ التَّسْلِيطِ  
قَبْلَ الْقَبْضِ)) اهـ.

[٢٩٠٧٤] (قَوْلُهُ: قَالَ الْإِمَامُ) بَيَانٌ لِلْأُخْرَوِيِّ، "ح"<sup>(٦)</sup>.

[٢٩٠٧٥] (قَوْلُهُ: يُعْلَمُ) بِكَسْرِ اللَّامِ مُشْدَدَةً.

(قَوْلُهُ: غَيْرُ صَحِيحٍ مَا لَمْ يَأْذَنْهُ بِالْقَبْضِ) فِيهِ تَأْمُلٌ، بَلْ هَذَا مِنْ مَسَائِلِ هَبَةِ الْعَيْنِ، فَيُقَالُ فِيهِ مَا قِيلَ  
فِيهَا مَعَ شَرْطِ عَدَمِ الشُّيُوعِ.  
(قَوْلُهُ: وَمُقْتَضَاهُ عَزْلُهُ) فِيهِ سَقَطٌ، وَأَصْلُهُ: وَمُقْتَضَاهُ أَنَّ لَهُ عَزْلَهُ.

(١) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٤/٧.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الهبة والصدقة. الفصل الثاني فيما يجوز من الهبة وما لا يجوز. نوع منه ١٧٧/٩ بتصرف.

(٣) "فتح للمعين": كتاب الهبة ٢١٦/٣.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: المجمع والغرق. قاعدة فيما إذا احتسنت الإشارة والعبارة ص ٤٢٥..

(٥) عبارة "الأشباه": ((ومقتضاه صحتُ عزله)).

(٦) "ح": كتاب الهبة ق ١/٣٣٠.

وهي مندوبة، وَقَبُولُهَا سُنَّةٌ، قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : ((تَحَادَاوْا تَحَابُّوا))<sup>(١)</sup>.  
 (وشراطُ صِحَّتِهَا فِي الْوَاهِبِ: الْعَقْلُ، وَالْبُلُوغُ، وَالْمِلْكُ)، فَلَا تَصِيحُ هَبَةٌ صَغِيرٌ ..

[٢٩٠٧٦] (قَوْلُهُ: تَحَادَاوْا تَحَابُّوا) بفتح تاء ((تَحَادَاوْا)) وهائِهِ وَدَالِيهِ وَإِسْكَانِ وَأَوْوِ، وَ((تَحَابُّوا)) بفتح تائه وَحَالِهِ وَضَمِّ بَالِهِ مُشَدَّدَةً.

(١) روى عمرو بن خالد وسُوَيْد بن سعيد ومُحَمَّد بن يَكْرِ الحَضْرَمِيُّ وَهَب بن يزيد وعبد الواحد بن يحيى حدثنا ضِيَام بن إِسْمَاعِيلَ الْمَعَارِئِيُّ الْمِصْرِيُّ عن موسى بن زُرْدَانَ عن أَبِي هُرَيْرَةَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: ((تَحَادَاوْا تَحَابُّوا)). قَالَ الدُّارُطِيُّ: تَفَرَّدَ بِهِ ضِيَامٌ بِنِ إِسْمَاعِيلَ شَخْلَ أَبِي قَبِيلٍ عَنْ مُوسَى بْنِ وَرْدَانَ عَنْهُ.

أخرجه البخاري في "الأدب" (٥٩٤)، والثَّسَالِيُّ في "الكُنَى" كما في "نصب الرتبة" ١٢٠/٤، وأبو يعلى في "مسند" ٩/١١ (٦١٤٨)، وابنُ عَدِي في "الكامل" ١٠٤/٤، والدُّارُطِيُّ في "الأفراد" كما في "أطرافه" لابن القيسرائي ٢٦٤/٥ (٥٣٧٨)، وقَامُ الرَّازِي في "فوائده" (١٥٧٧)، والْبَيْهَقِيُّ في "الكبرى" ١٦٩/٦، وفي "الشعب" (٨٩٧٦)، وابنُ عُبَيْدِ الْبَرِّ في "التمهيد" ١٧/٢١ و١٨، وفي "الاستدكار" ٢٩٢/٨ - ٢٩٣، وابنُ عَسَاكِر في "تاريخ دمشق" ٢٢٥/٦١ و٢٢٧، والمُرِّي في "تغذيب الكمال" ٣١٣/١٣.

قال الحافظُ الزَّيْنِ الْعِرَاقِيُّ كما في "فيض القدير" ٣٥٧/٣: والسند جيد، وقال الحافظ ابن حجر في "التلخيص" ٧٠/٣: وإسناده عَشْرٌ.

قال الحافظ في "التلخيص": وروى يحيى بن بكير عن ضِيَام بن إِسْمَاعِيلَ عَنِ أَبِي قَبِيلٍ التَّخَفَرِيُّ عَنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: ((تَحَادَاوْا تَحَابُّوا)). أخرجه الحاكم في "معركة علوم الحديث" ص ٨٠، والقُضَاعِيُّ في "مسند الشهاب" (٦٥٧). قال ابن طاهر كما في "نصب الرتبة" ١٢٠/٤: يَحْتَمِلُ أَنْ لَضِيَامَ فِيهِ طَرِيقَانِ عَنْ أَبِي قَبِيلٍ وَمُوسَى بْنِ وَرْدَانَ.

وروى الليث وعبد الله بن المبارك ومُحَمَّد بن سَوَّاء وخَلْف وأبو داود الطيالسي عن أبي ثَعْلَبَةَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ أَبِي سَعِيدٍ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: ((تَحَادَاوْا، فَإِنَّ الْمَدِينَةَ تُذْهِبُ وَخَرَّ الصُّنْدُ)). زَادَ الطَّيَالِسِيُّ وَهَمَّ بِسَوَّاءَ وَابْنِ الْمُبَارَكِ: (وَلَا تُخَفِّرَنَّ حَازَةً بَارِقًا وَلَوْ نَصَفَ زَيْرِ بْنِ شَاقٍ)). أخرجه ابن المبارك في "البر والصلة" (٢٣٥) - وعنه ابنُ أَبِي الدُّنْيَا في "مكارم الأخلاق" (٣٥٩)، وابنُ عُبَيْدِ الْبَرِّ في "التمهيد" ١٨/٢١، وأحمد في "مسند" ٤٠٥/٢، وأبو داود الطيالسي في "مسند" (٢٣٣٣)، والثَّيَالِغِيُّ في "سننه" (٢١٣٠) في الولاء والحجة، باب في خُتِّ النَّبِيِّ ﷺ عَلَى الثَّهَّادِي، والثَّسَالِيُّ كما في "كشف الخفاء" ٣٨١/١، والقُضَاعِيُّ في "مسند الشهاب" (٦٥٦). قال الثَّيَالِغِيُّ: غَرِيبٌ مِنْ هَذَا الْوَجْهِ، وَأَبُو ثَعْلَبَةَ اسْمُهُ: ثَجِيحٌ، مَوْلَى بَنِي هَاشِمٍ، وَقَدْ تَكَلَّمَ فِيهِ بَعْضُ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنْ قِبَلِ جَفِظَةٍ. وَكُنَّا قَالِ الدُّارُطِيُّ كَمَا فِي "أطراف الأفراد" لابن القيسرائي ١٨٨/٥: تَفَرَّدَ بِهِ أَبُو ثَعْلَبَةَ عَنْ سَعِيدٍ.

وقال الطبري كما في "الفتح": أخطأ [أبو] معشر في حيث لم يقل فيه عن [سعيد] أبيه، قال الحافظ: كنّا قال! وقد تابعه محمد بن عجلان عن سعيد، نعم، من زاد فيه عن أبيه أحفظ وأضبط، فروايتهم أولى. والله أعلم.

قال البخاري وغيره: أبو معشر منكر الحديث، وقال ابن عثدي: يعرف وينكر، وقال ابن المني: شيخ ضعيف، وقال: كان يحدث عن الملقيني بأحاديث منكورة، وقال ابن عثدي: ليس بقوي، كان أمياً، يثبني من حديثه للمستند، وقال النسائي والدارقطني: ضعيف، وقال ابن المني: كان يحكي بن سعيد يستضعفه جداً، ويضحك إذا ذكره، وقال ابن عثدي: ومع ضعفه يكتب حديثه، ولعل لأجل هذا قال ابن قطان كما في "نصب الرتبة" ١٢١/٤: وأبو معشر مختلف فيه، فمنهم من يضعفه، ومنهم من يوثقه، فالحديث من أجله حسن، وهو أصح ما ورد في الباب على اختلاف فيه. ووقع عند ابن عبد البر: سعيد بن السبب وهذا وهم، إنما هو الملقيني.

وروى محمد بن سليمان بن أبي داود وعزرة بن اليربوع حدثنا المثنى أبو حاتم العطار حدثنا عبيد الله بن العيزار عن القاسم بن عثدي عن عائشة أن النبي ﷺ قال: ((تهادوا تزادوا حياءً، وهاجروا ثوروا أولادكم بعداً، وأقبلوا الكرام عثاقهم)). أخرجه ابن أبي الدنيا في "مكارم الأخلاق" (٣٦٣)، والعليني في "الأوسط" (٥٧٧٥) و(٧٢٤٠)، وأبو عروبة الحراني في "أحاديثه" (٣٨)، والفضاعي في "مسند الشهاب" ٣٨٠/١ (٦٥٥)، وابن عساكر في "تاريخ دمشق" ٨٠/٣٨، والقسيري في "الأمثال"، والحريري في "الهدايا"، كما في "كشف الخفاء" ٣٨١/١. قال العليني: لم تروه عن القاسم إلا عبيد الله بن العيزار تفرد به للمثنى أبو حاتم. قال الرازي: للمثنى بن بكر أبو حاتم، مجهول، وقال أبو زرعة: لا بأس به، وذكره ابن حبان في "الثقات"، وقال العقيلي: لا يتابع على حديثه، وقال الدارقطني: متروك.

وروى أحمد بن الحسن ديس عن محمد بن عبد النور حدثنا أبو يوسف الأعشى [عمرو بن خالد أقمه ابن عدي] حدثنا هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله عنه قالت: قال رسول الله ﷺ: ((تهادوا فإن الهدية تذهب بالصفاء)). أخرجه يوسف الصيداوي في "معجمه" ص ٧٧، والدارقطني في "الأفراد" كما في "أطرافه" لابن الفيسراني ٤٩٨/٥ (٦١٩٤)، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٨٨/٤، والفضاعي في "مسند الشهاب" (٦٦٠)، وابن الجوزي في "العلل المشابهة" ٧٥٣/٢.

قال ابن الجوزي: لا يصح، وذئيب قال الدارقطني: ليس بثقة، وقال الخطيب: منكر الحديث، وقال ابن طاهر: لا أصل له عن هشام. وقال الدارقطني: تفرد به محمد بن عبد النور الحراري عن أبي يوسف الأعشى عن هشام، واسم أبي يوسف يعقوب بن خليفة الملقيني، وهذا الحديث عند غيره عن أبي حفص الأعشى عمرو بن خالد. كذا قال! وأبو يوسف يعقوب بن خليفة الأعشى متأخر، لا يروي عن هشام.

وأبو حفص الأعشى عمرو بن خالد قال ابن عدي: منكر الحديث، وقال ابن حبان: يروي للموضوعات عن الثقات، لا تحمل الرواية عنه، وفرق ابن عدي بينه وبين أبي يوسف الأعشى عمرو بن خالد، وقال الذهبي: هما عدي واحد، والله أعلم.

وأخرجه ابن القاسم الأصبهاني في "التزويج والترهيب"، كما في "نصب الرتبة" ١٢١/٤، من حديث إسماعيل بن إسحاق الراشدي حدثنا محمد بن داود بن عبد الجبار عن أبيه [منكر الحديث، متروك، أقمه ابن معين وغيره] عن النعمان بن حوشب عن شمر بن عوشب عن ابن عمر رضي الله عنهما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((تهادوا تحابوا)).

وروى محمد بن عيسى بن سميع وهشام بن عمار حدثنا محمد بن أبي الزبرعة [منكر الحديث] عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((تصافحوا فإن المصافحة تذهب بالشحناء وتهادوا فإن الهدية تذهب بالغل)).

- أخرجه ابنُ عدي في "الكامل" ٢٠٥/٦ - وعنه ابنُ عساكر في "تاريخ دمشق" ٤٤/٥٣، وابنُ حبان في "المجروحين" ٢٨٨/٢، والقطيبي في "الضعفاء" ٦٧/٤، وأورده ابنُ أبي حاتم في "العلل" ٢٩٦/٢، ونقل عن أبيه: هذا حديث منكر.

وروت حباب بنت عجلان الخزاعية قالت: حدثني أمي أم حفصة عن صبية بنت جبر عن أم حكيم بنت وداع الخزاعية قالت: سمعت النبي ﷺ يقول: ((تَهَادُوا، فَإِنَّ الْهَدْيَةَ تَضَعُفُ الْحُبَّ، وَتَنْهَبُ بِقَوَائِلِ الْمَدْرَ)). أخرجه ابنُ أبي الدنيا في "مكارم الأخلاق" (٣٦٨)، وأبو يعلى كما في "اللطائف العالية" (١٤٩٠)، والطبراني في "الكبير" (٣٩٣)، والبيهقي في "الشعب" (٨٩٧٩)، والفضاعي في "مسند الشهاب" (٦٥٩). قال الهيثمي في "المجمع" ١٥٥/٣: وهو لاء النسوة روى لمن ابن ماجه، ولم يبرهن أحد، ولم يوثقن.

وروى بكر بن بكار والفضل بن موسى ومحمد بن حماد بن غوث حدثنا عائد بن شريح قال: سمعت أنساً رضي الله عنه يقول: قال رسول الله ﷺ: ((بَا مَعْشَرَ لِلَّاءِ، تَهَادُوا، فَإِنَّ الْهَدْيَةَ تَنْهَبُ بِالسَّخِيمَةِ، وَلَوْ دُعِيتَ إِلَى كِرَاعٍ - أَوْ ذِرَاعٍ شَكَّ عَائِدٌ - لَأُجِبْتَ، وَلَوْ أَدْعَى إِلَيَّ كِرَاعٌ - أَوْ ذِرَاعٌ شَكَّ عَائِدٌ - لَقَبِلْتُ)). لفظ الفضل: ((تَهَادُوا فَإِنَّ الْهَدْيَةَ قُلَّتْ أَوْ كَثُرَتْ تَنْهَبُ بِالسَّخِيمَةِ وَتَوَثَّرَ لِلْوَدِّ)). أخرجه ابنُ أبي الدنيا في "مكارم الأخلاق" (٣٦٩)، والبخاري في "كشف الأستار" ٣٩٤/٢ (١٩٣٧)، وابنُ عدي في "الكامل" ٢٧٨/٢، وابنُ حبان في "المجروحين" ١٩٣/٢ (٨٣٧)، والطبراني في "الأوسط" (١٥٢٦)، وأبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٥٢/٢ (١٠٥٦)، والبيهقي في "الشعب" (٨٩٧٧) و(٨٩٧٨).

قال الطبراني: لم يروه عن أنس إلا عائد. قال الهيثمي في "مجمع الزوائد" ١٤٦/٤ وفيه عائد بن شريح وهو ضعيف، وقد اتهمه مهرازان بالكذب، كما في "اللسان"، وقال ابن طاهر: ليس بشيء.

وروى سعيد بن بشر وأبان بن يزيد العطار عن قتادة عن أنس رضي الله عنه قال: كان النبي ﷺ يأمر بالهدية صلة بين الناس، ويقول: ((لَوْ قَدْ أَسْلَمَ النَّاسُ تَهَادُوا مِنْ غَيْرِ جَوْع)). أخرجه الطبراني في "الكبير" (٧٥٧)، وفي "مسند الشاميين" (٢٥٨٦)، والرويان في "مسنده" (١٥٥)، والبيهقي في "الكبرى" ١٦٩/٦، وفي "الشعب" (٨٩٧٥)، وقام الرازي في "قواتده" (١٠٠٢).

وأخرجه ابن عبد البر في "التمهيد" ١٧/٢١ عن ابن وهب أخبرني يونس بن يزيد عن ابن شهاب قال بلغنا: ((أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: تَهَادُوا بَيْنَكُمْ فَإِنَّ الْهَدْيَةَ تَنْهَبُ السَّخِيمَةَ)). قال ابن وهب: سألت يونس عن السخيمة ما هي؟ فقال: الغل.

قال ابن عبد البر في "التمهيد" ١٨/٢١: هذا الحديث وصله عثمان الوضاحي حدثني الزهري عن عبد الله بن وهب بن زعنة عن أم سلمة رضي الله عنها عن النبي ﷺ قال: ((تَعْمُ الْعَوْنُ الْهَدْيَةَ عَلَى طَلَبِ الْحَاجَةِ))، وقال: ((تَهَادُوا فَإِنَّ الْهَدْيَةَ تَنْهَبُ السَّخِيمَةَ)) قيل: وما السخيمة؟ قال: ((لِحَيَّةٍ تَكُونُ فِي الصَّدْرِ)).

بل رواه محمد بن عبد الرحمن بن بجر حدثنا أبي حدثنا مالك عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن معاوية بن الحكم أنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((تَهَادُوا، فَإِنَّهُ يَضَاعِفُ الْوَدَّ، وَيَنْهَبُ بِقَوَائِلِ الصَّدْرِ)). أخرجه الدارقطني، وعنه ابنُ عبد البر في "التمهيد" ١٨/٢١. قال الدارقطني: تفرد به ابنُ بجر عن أبيه عن مالك، ولم يكن بالرضا، ولا يصح عن مالك، ولا عن الزهري.

ورقبي ولو مكاتباً. (و) شرائطٌ صيحتها (في الموهوب أن يكون مقبوضاً، غير مُشاع، مُمَيَّزاً، غير مشغول) كما سيَتَّبَحُ.....

[٢٩٠٧٧] (قوله: ولو مكاتباً) فغيره كالمُدْبِرِ وأُمِّ الولدِ والمُبْعُضِ بالأولى.

[٢٩٠٧٨] (قوله: صيحتها) أي: بقائها على الصِّحَّةِ كما سيأتي<sup>(١)</sup>.

[٢٩٠٧٩] (قوله: مقبوضاً) رجلٌ أَصْلُ لَوْلُوهُ، فَوَهَبَهَا لِأَخْتَرِ وَسَلَّطَهُ عَلَى طَلَبِهَا وَتَبَضُّعِهَا مَتَى وَجَدَهَا قَالَ "أَبُو يَوْسُفَ": هَذِهِ هَبَةٌ فَاسِدَةٌ؛ لِأَنَّهَا عَلَى خَطَرٍ، وَالْهَبَةُ لَا تَصِحُّ مَعَ الْخَطَرِ، وَقَالَ "زَفَرٌ": تَجَوُّزٌ، "حَاشِيَةٌ"<sup>(٢)</sup>.

[٢٩٠٨٠] (قوله: غير<sup>(٣)</sup> مُشاعٍ) أي: فيما يَتَقَسَّمُ كما يأتي<sup>(٤)</sup>، وهذا في الهبة، وأما إذا تصدَّقَ

- وأُخرجَه مالِكٌ في "الموطأ" ٩٠٨/٢ عن عطاء بن عبد الله الخراساني، قال رسول الله ﷺ: ((صَافَحُوا يَنْعَبِ الْغُلَّ، وَتَهَادُوا تَحَابُوا، وَتَذَهَبِ الشَّحَاةُ)). قال للنفري: هكنا رواه مالك معضلاً، وقد أسند من طرق فيها مقال، وقال ابن المبارك: حديث مالك جيد، قال ابن عبد البر في "المستهد" ١٢/٢١: وهذا يتصل من وجهه شقي حسان كلها. وروى أبو نصر التمار حديثي كوثر بن حكيم [متروك] عن مكحول الدمشقي قال رسول الله ﷺ: ((تَهَادُوا بَيْنَكُمْ، فَإِنَّ الْهَدِيَّةَ تَذَهَبُ بِالسَّخِيمَةِ)). أخرجه ابن أبي الدنيا في "مكارم الأخلاق" (٣٦٠)، والفضاعي في "مسند الشهاب" (٦٥٨).

وروى عبد الله بن عمر عن مالك بن يعقوب عن الشعبي حديثي شيخ قال علي رضي الله عنه: ((تَهَادُوا تَحَابُوا، وَلَا تَمَارُوا فِتْيَاغُضًا)). أخرجه ابن أبي الدنيا في "مكارم الأخلاق" (٣٦١).

قال الحافظ في "الإصابة": أورد الخطيب في "تكملة اللؤلؤ" بسند لا بأس به إلى أبي قدامة الحارث بن عبيد عن زبيل قال: قال رسول الله ﷺ: ((تَهَادُوا وَتَرَابَرُوا...)).

قال الحافظ: وأبو قدامة لم يلق أحداً من الصحابة ولا من كبار التابعين.

ورواه أبو يعلى كما في "المطالب العالية" (١٤٨٩) حديثنا أبو الربيع حدثنا الحارث عن سعيد بن الربيع عن رجل قال رسول الله ﷺ: ((تَرَابَرُوا وَتَهَادُوا فَإِنَّ الزَّيَارَةَ تَنْبِتُ الْوُدَّ وَإِنَّ الْهَدِيَّةَ تَسْلُ السَّخِيمَةَ)).

وروى سعيد بن أبي هلال عن سهل بن أبي سهل عن النبي ﷺ: ((تَهَادُوا فَإِنَّمَا تَذَهَبُ الْأَضْغَانُ)). قال الحافظ في "الإصابة": سهل تابعي أرسل.

(١) ص ٣٩٦. وما بعلها "در".

(٢) "الحاشية": كتاب الهبة - فصل فيما يكون هبة وما لا يكون ٢٦٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ((غير)) ليست في "ب" و"م".

(٤) ص ٤٠٥. وما بعدها "در"، وانظر للمقولة [٢٩٣٠٢] قوله: ((غير مقبوضة)).

(وركنها) هو (الإيجاب) .....

بالكل على اثنين فإنه يجوز على الأصح، "بحر"<sup>(١)</sup>، أي: بخلاف ما إذا تصدق بالبعضي على واحد، فإنه لا يصح كما يأتي آخر المتفرقات<sup>(٢)</sup>، لكن سيأتي أيضاً<sup>(٣)</sup> أنه لا شئوع في الأولى، وقد ذكر في "البحر"<sup>(٤)</sup> هنا أحكام المشاع، وعقد لها في "جامع الفصولين"<sup>(٥)</sup> ترجمة، فراجع: (فائدة)

من أراد أن يهب نصف دارٍ مشاعاً يبيع منه نصف الدار بتمنٍ معلوم، ثم يبرئه عن الثمن، "برازية"<sup>(٦)</sup>.

### [مطلب في ركن الهبة]

[٢٩٠٨١] (قوله: هو الإيجاب) وفي "خزانة الفتاوى": ((إذا دفع لانيه مالا فتصرف فيه الابرئ يكون للأبرئ إلا إذا دلت دلالة التملك<sup>(٧)</sup>) ("بيري"<sup>(٨)</sup>). قلت: فقد<sup>(٩)</sup> أفاد أن التلقظ بالإيجاب والقبول لا يشترط، بل تكفي القرائن الدالة على التملك، كمن دفع لفقير شيئاً وقبضه، ولم يتلقظ واحد منهما بشيء، وكذا يقع في الهدية ونحوها، فاحفظه. ومثله ما يدفعه لزوجته أو غيرها. قال: وهبت منك هذه العين فقبضها الموهوب له بحضرة الواهب، ولم يقل: قبلت صبح؛

(١) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٦/٧.

(٢) ٤٢٩ ص. "در".

(٣) ٤٢٨ ص. "در".

(٤) انظر "البحر": كتاب الهبة ٢٨٦/٧.

(٥) انظر "جامع الفصولين": الفصل الحادي والثلاثون في مسائل الشيوع وأحكامه ٦٢/٢.

(٦) "البرازية": كتاب الهبة. الفصل الأول في جوازها. مسائل الشيوع والهبة في المرض وغيره ٢٣٩/٦ (هناش "الفتاوى الهندية").

(٧) عبارة البيري: ((إلا إن دلت دلالة على التملك)).

(٨) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد. كتاب الهبة ق ١٨١/١.

(٩) في "الأصل": ((قد)).

وَالْقَبُولُ) كما سيجيء<sup>(١)</sup>.

(وَحُكْمُهَا: ثُبُوتُ الْمِلْكِ لِلْمَوْهُوبِ لَهُ غَيْرَ لَازِمٍ) فله الرَّجُوعُ وَالْفَسْخُ، (وَعَدَمُ صِحَّةِ<sup>(٢)</sup> خِيَارِ الشَّرْطِ<sup>(٣)</sup> فِيهَا).....

لأنَّ الْقَبْضَ فِي<sup>(٤)</sup> بَابِ الْهَبَةِ جَارٍ يَحْزِي الرَّثْنِ، فَصَارَ كَالْقَبُولِ، "وَلَوَاجِبَةً"<sup>(٥)</sup>. وفي "شرح المجمع" لـ "ابن مَلِكٍ"<sup>(٦)</sup> عن "المحيط": ((لو كان أمره بالقَبْضِ حِينَ وَهَبَ لَا يَتَقَيَّدُ بِالْمَجْلِسِ، وَيَجُوزُ قَبْضُهُ بَعْدَهُ)).

[٢٩٠٨٢] (قَوْلُهُ: وَالْقَبُولُ) فِيهِ<sup>(٧)</sup> خِلَافٌ، فَقِي "الْفَهْستَانِي"<sup>(٨)</sup>: ((وَتَصِحُّ الْهَبَةُ بِ: وَهَبْتُ<sup>(٩)</sup>،

(قَوْلُ "المَصْنُفِ": وَعَدَمُ صِحَّةِ خِيَارِ الشَّرْطِ فِيهَا) عَدَمُ صِحَّةِ خِيَارِ الشَّرْطِ فِيهَا صَادِقٌ يُطْلَازُهُ فَقَطْ كَمَا فِي الْإِبْرَاءِ، وَيُطْلَازُهُمَا مَعًا كَمَا فِي الْهَبَةِ، فَاسْتَقَامَ كَلَامُ "الْمَعْنِ"، وَصَحَّ قَوْلُ "الْشَّارِحِ": ((وَكَذَا لَوْ إِيخَ))، وَانْدَفَعَ مَا قَالَهُ "ط"، تَأَمَّلْ. وعِبَارَةُ "الْخِلَاصَةِ": ((وَلَوْ وَهَبَ عَلَى أَنَّ الْمَوْهُوبَ لَهُ بِالْخِيَارِ ثَلَاثَةَ أَتْيَامَ: إِنْ اخْتَارَهَا قَبْلَ أَنْ يَتَفَرَّقَا جَارَ، وَلَوْ أُرِئَهُ عَنِ الدَّيْنِ عَلَى أَنَّهُ بِالْخِيَارِ ثَلَاثَةَ أَتْيَامَ صَحَّ الْإِبْرَاءُ وَيُطْلَقُ الشَّرْطُ)).

(١) ٣٩٢ ص وما بعده "در".

(٢) فِي هَامِشِ "م": ((قَوْلُ الْمَصْنُفِ: (وَعَدَمُ صِحَّةِ إِيخَ) مُقْتَضِي هَذَا التَّعْبِيرُ أَنَّ الْهَبَةَ تَصَحُّ وَيُطْلَقُ الشَّرْطُ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ، وَإِلَّا لَمَا احتِجَّ إِلَى تَقْيِيدِ اخْتِيَارِهِ بِالْمَجْلِسِ فَكَانَ الْأَصُوبُ أَنْ يَقُولَ: وَعَدَمُ صِحَّتِهَا بِخِيَارِ الشَّرْطِ، وَإِسْقَاطُ أَدَاةِ التَّشْبِيهِ فِي مَسْأَلَةِ الْإِبْرَاءِ، لِأَنَّ الْإِبْرَاءَ يَصَحُّ وَيُطْلَقُ الشَّرْطُ لَهُ "ط" بِتَصَرُّفٍ، إِلَّا أَنَّ مَسْأَلَةَ الْإِبْرَاءِ فِيهَا قَوْلَانِ: هَلْ يَصَحُّ الْإِبْرَاءُ دُونَ الشَّرْطِ أَوْ يُطْلَقُ الْإِبْرَاءُ؟ فَحُلُّ الشَّارِحِ حَرَى عَلَى الثَّانِي)) اهـ.

(٣) فِي "و": ((شَرْطُ الْخِيَارِ)).

(٤) فِي "الْأَصْلُ" وَ"ر": ((مَنْ))، وَمَا أُثْبِتْنَاهُ مِنْ "ب" وَ"م" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "الْوَلَوَالِيَّةِ".

(٥) "الْوَلَوَالِيَّةِ": كِتَابُ الْهَبَةِ - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ فِي الْأَلْفَاظِ الَّتِي تَتَعَقَّدُ بِهَا الْهَبَةُ إِيخَ ١١٦/٣.

(٦) فِي "الْأَصْلُ" وَ"ر": ((ابْنُ الْمَلِكِ)).

(٧) فِي "الْأَصْلُ" وَ"أ": ((بِالثَّانِي))، بِدَلِّ ((فِيهِ)).

(٨) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْهَبَةِ ٦٠٥٩/٢.

(٩) فِي "ر" وَ"ب" وَ"م": ((كُوهِتْ))، وَفِي "أ": ((لَوْ وَهَبْتُ))، وَمَا أُثْبِتْنَاهُ مِنْ "الْأَصْلُ" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "الْفَهْستَانِي".



فلو شرطه صححت إن اختارها قبل تفرقتهما، وكذا لو أبرأه صحح الإبراء وبطل.....

وفيه دلالة على أن القبول ليس يرتكن كما أشار إليه في "الخلاصة"<sup>(١)</sup> وغيرها. ودكر "الكرمانى": أن الإيجاب في الهبة عقد تام، وفي "المبسوط"<sup>(٢)</sup>: أن القبض كالقبول في البيع، ولذا لو وهب الدين من الغريم لم يفتقر إلى القبول كما في "الكرمانى"<sup>(٣)</sup>. لكن في "الكافي" و"الثحفة"<sup>(٤)</sup>: أنه ركن، ودكر في "الكرمانى": أنها تفتقر إلى الإيجاب؛ لأن ملك الإنسان لا ينقل إلى الغير بدون تملكه، وإلى القبول؛ لأنه إلزام الملوك على الغير، وإنما يحتث إذا حلف أن لا يهب فوهب ولم يقتل؛ لأن الغرض عدم إظهار الجود وقد<sup>(٥)</sup> وجد الإظهار، ولعل الحق الأول؛ فإن في التأويلات التصريح بأنه غير لازم، ولذا قال أصحابنا: لو وضع مائة في طريق ليكون لملكاً للرفع جائزاً اه، وسيأتي تمامه قريباً<sup>(٦)</sup>.

[٢٩٠٨٣] (قوله: فلو شرطه) بأن وهبه على أن الموهوب له بالخيار ثلاثة أيام. [٢٩٠٨٤] (قوله: وكذا لو إلخ)<sup>(٧)</sup> أي: لا يصح خيار الشرط، أي: لو أبرأه على أنه بالخيار ثلاثة أيام يصح الإبراء، ويطل الخيار، "منح"<sup>(٨)</sup>. وهذا مخالف لما مر في باب خيار الشرط<sup>(٩)</sup>.

(قوله: ولعل الحق الأول) يدل له ما في "المنيع" عن "البدائع": ((رتكن الهبة: الإيجاب من الواهب، فأما القبول من الموهوب له فليس يرتكن استحساناً، والقياس: أن يكون ركناً، وبه قال "زفر"))). (قوله: وهذا مخالف لما مر في باب خيار الشرط) تقدم له ما يفيده أن المسألة خلافية.

(١) "الخلاصة": كتاب الهبة. الفصل الأول في جواز الهبة. الجنس الأول في هبة العين ق ٣٢٠/٤، نقلاً عن "الفتاوى".

(٢) "مبسوط السرخسي": كتاب الهبة ١٢/٥٧.

(٣) في "جامع الرموز": ((الكبرى)) بدل ((الكرمانى)).

(٤) "تحفة الفقهاء": كتاب الهبة. ركنها ١٦٠/٣.

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((ولقد))، وما أشتبه من "ب" و"م" موافق لما في التهستاني.

(٦) للمقولة [٢٩٠٩٢] قوله: ((تصح بقبول)).

(٧) انظر "النكسلة". للمقولة [٥٤٩٠] قوله: ((وكذا لو أبرأ)).

(٨) "المنح": كتاب الهبة ٢/ق ١٢٦/ب.

(٩) المقولة [٢٢٦٢٧] قوله: ((وإبراء)).

الشَّرْطُ، "خلاصة"<sup>(١)</sup>. (و) حُكْمُهَا: أَمَّا ( لَا تَبْطُلُ بِالشُّرُوطِ الْفَاسِدَةِ )، فَهِيَ عِبْدٌ عَلَى أَنْ يُعْتَقَهُ تَصِيحٌ وَيَبْطُلُ الشَّرْطُ، (وَتَصِيحٌ بِإِجَابِ كَوْنِهِ، وَتَحُلْتُ، وَأَطَعْتُكَ هَذَا الطَّعَامَ وَلَوْ ذَلِكَ (عَلَى وَجْهِ<sup>(٢)</sup> الْمُزَاجِ)، بِخِلَافِ: أَطَعْتُكَ أَرْضِي، فَإِنَّهُ عَارِيَةٌ لِرَقَبَتِهَا وَأَطَعَامٌ لِعَلَّتِهَا، "بحر"<sup>(٣)</sup>. (أَوْ الْإِضَافَةُ<sup>(٤)</sup> إِلَى مَا) أَي: إِلَى جُزْءٍ (يُعْبَرُ بِهِ عَنِ الْكُلِّ) كَذَلِكَ وَهَبْتُ لَكَ فَرَجَهَا وَجَعَلْتُهُ لَكَ؛ لِأَنَّ اللَّامَ لِلتَّمْلِيكِ، بِخِلَافِ: جَعَلْتُهُ بِاسْمِكَ، ....

[٢٩٠٨٦] (قَوْلُهُ: الْمُزَاجِ) زَدَهُ "المقدسي"<sup>(٥)</sup> عَلَى صَاحِبِ "البحر"، وَأَجَبْنَا عَنْهُ فِي "هَامِشِهِ"<sup>(٦)</sup>.

[٢٩٠٨٦] (قَوْلُهُ: بِخِلَافِ: جَعَلْتُهُ بِاسْمِكَ) قَالَ فِي "البحر"<sup>(٧)</sup>: ((يَقْدَرُ بِقَوْلِهِ: لَكَ لِأَنَّهُ لَوْ قَالَ: جَعَلْتُهُ بِاسْمِكَ لَا يَكُونُ هَبًا، وَلِهَذَا قَالَ فِي "الخلاصة"<sup>(٨)</sup>: لَوْ غُيِّرَ لَا يَنْبَغِي كَرَمًا إِنْ قَالَ:

(قَوْلُ "المصنّف": وَلَوْ ذَلِكَ عَلَى وَجْهِ الْمُزَاجِ) أَي: مَا ذُكِرَ مِنَ الْإِجَابِ، وَيُؤَيِّدُهُ مَا فِي "القهستاني": ((وَشَرِيعَةً: تَمْلِيكِ الْغَيْرِ، وَلَوْ هَازِلًا)) اهـ. وَبِهِ يَسْقُطُ مَا فِي "التكملة" جَمَاعًا لـ "حاشية البحر": ((وَمِنْ أَنَّ الْمُزَالَ فِي طَلَبِ الْهَبَةِ لَا فِي الْإِجَابِ، لَكِنَّ الْإِنْعِقَادَ بِهِ عَمَلٌ تَائِلٌ، فَإِنَّ الْهَبَةَ تَمْلِيكٌ، وَهُوَ يَتَعَيَّدُ الرِّضَا، وَالرِّضَا غَيْرُ حَاصِلٍ مَعَ الْمُزَالَ)).

(١) "الخلاصة": كِتَابُ الْهَبَةِ - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ فِي حَوَازِ الْهَبَةِ - الْجَنْسُ الْأَوَّلُ فِي هَبَةِ الْعَيْنِ وَفِي أَلْفَاظِ الْهَبَةِ ق ٣١٩/ب يَتَصَرَّفُ.

(٢) فِي "د": ((سَبِيلُ)) بِدَلِّ ((وَجْهٍ)).

(٣) "البحر": كِتَابُ الْهَبَةِ ٢٨٤/٧ تَقْلًا عَنْ "الْمَحِيط".

(٤) فِي "د": ((وَالْإِضَافَةُ)) بِالْوَاوِ.

(٥) فِي هَامِشِ "م": ((قَوْلُهُ: زَدَهُ الْمَقْدِسِيُّ)) وَنَحْنُ عِبَارَتُهُ: (الَّذِي فِي "الخلاصة": أَنَّهُ طَلَبُ الْهَبَةِ مُرَاحًا لَا جَدًّا فَرِهَهُ جَدًّا وَسَلَّمُ صَحَّتِ الْهَبَةُ؛ لِأَنَّ الْوَاهِبَ غَيْرُ مَازٍ وَقَدْ قَبِلَ الْمَوْهُوبُ لَهُ قَبُولًا صَاحِبًا) اهـ وَمَا ثَقَلَ الْمَصْنُفُ عَنْ "الخلاصة" مُسْتَدَلًّا بِهِ عَلَى مَا فِي "مَنْتَه" لَا يَفِيدُهُ فَإِنَّهُ نَحْوُ مَا فِي "الخلاصة"، وَعِبَارَتُهَا: (لَوْ قَالَ: هَبْنِي هَذَا الشَّيْءَ عَلَى وَجْهِ الْمُزَاجِ، فَقَالَ: وَهَبْتُ إِلَيْكَ وَسَلَّمُ حَازَ) اهـ وَكَذَا مَا فِي "القهستاني" لَا يَفِيدُهُ، وَنَصَهُ: (وَيَدْعُلُ فِيهِ مَا يَكُونُ عَلَى وَجْهِ الْمُزَاجِ، فَلَوْ قَالَ: وَهَبْتُ لِي كَذَا، فَقَالَ: وَهَبْتُ، وَقَالَ الْآخَرُ: قَبِلْتُ وَسَلَّمُ إِلَيْهِ حَازَ) اهـ كَذَا فِي "ط".

(٦) انْظُرْ "حَاشِيَةَ مَنَحَةِ الْخَالِقِ عَلَى الْبَحْرِ الرَّائِقِ": كِتَابُ الْهَبَةِ ٢٨٤/٧.

(٧) "البحر": كِتَابُ الْهَبَةِ ٢٨٥/٧.

(٨) "الخلاصة": كِتَابُ الْهَبَةِ - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ فِي حَوَازِ الْهَبَةِ - جَنْسُ آخَرُ فِي الْهَبَةِ مِنَ الصَّغِيرِ ق ٣٢٠/ب.

فإنه ليس بمحبة، .....

جعلته لابني يكون حبة، وإن قال: باسم ابني لا يكون حبة، ولو قال: أغرس<sup>(١)</sup> باسم ابني فالأمر متردد، وهو إلى الصحة أقرب اهـ)).

وفي "المنح"<sup>(٢)</sup> عن "الحاتية"<sup>(٣)</sup> بعد هذا: ((قال: جعلته لابني فلا يكون حبة؛ لأن الجعل عبارة عن التملك، وإن قال: أغرس<sup>(٤)</sup> باسم ابني لا يكون حبة، وإن قال: جعلته باسم ابني يكون حبة؛ لأن الناس يُريدون به التملك والحبة اهـ. وفي مخالفة لما في [١٢٣/٣] "الخلاصة" كما لا يخفى)) اهـ. قال "الزملي": ((أقول: ما في "الحاتية" أقرب لعرض الناس، تأمل)) اهـ.

وهنا تكملة لهذه، لكن أظن أنها مضروب عليها؛ لفهمها ممّا مر<sup>(٥)</sup>، وهي<sup>(٦)</sup>: ((وظاهره: أنه أقره على المخالفة، وفيه: أن ما في "الحاتية" فيه لفظ الجعل، وهو مراد به التملك، بخلاف ما في "الخلاصة" اهـ، تأمل. نعم عرّف الناس التملك مطلقاً، تأمل.

[٢٩٠٨٧] (قوله: ليس بمحبة) بقي ما لو قال: ملكك هذا الثوب مثلاً؛ فإن قامت قرينة على المحبة صححت، وإلا فلا؛ لأن<sup>(٧)</sup> التملك أعم منها؛ لصدقه على البيع والوصية والإجارة وغيرها، وانظر ما كتبته في آخر حبة "الحامدية"<sup>(٨)</sup>. وفي "الكارزوني": ((أما حبة)). ق ٤٩٤/ب

(قوله: وفيه: أن ما في "الحاتية" فيه لفظ الجعل إلخ) فيه: أن ما في "الخلاصة" فيه لفظ الجعل أيضاً المسلول على قوله: ((باسم ابني)). نعم، في "الخلاصة" تردد في قوله: ((أغرس باسم إلخ))، وحزم في "الحاتية" بعدم المحبة.

(١) في "ب" و"م": ((أغرسه))، وما أئتمناه من "الأصل" و"ر" و"أ" موافق لما في "البحر" و"الخلاصة".

(٢) "المنح": كتاب الحبة ١/٢٧٦/ق ١٢٧/أ.

(٣) "الحاتية": كتاب الحبة - فصل فيما يكون حبة وما لا يكون ٢٦٤/٣ (هامش الفتاوى الهندية).

(٤) في "ب" و"م": ((أغرس))، وما أئتمناه من "الأصل" و"ر" و"أ" موافق لما في "الحاتية" و"المنح".

(٥) في المقولة نفسها.

(٦) من قوله ((وهنا تكملة)) إلى ((وهي)) من كلام المزد.

(٧) في "الأصل" و"أ": ((فإن)).

(٨) انظر "المعوق الدنية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الحبة ٩٣/٢.

## (فروع)

في الهامش: ((رجلٌ قال لرجلٍ: قد مَثَعْتُكَ بهذا<sup>(١)</sup> الثَّوبِ أو بهذه<sup>(٢)</sup> الدَّرَاهِمِ فَقَبَضَهَا فهي هبةٌ، وكذا لو قال لامرأةً<sup>(٣)</sup> قد تزَوَّجْتُهَا على مَهْرٍ<sup>(٤)</sup> مُسَمًّى: قد مَثَعْتُكَ بهذه الثِّيَابِ أو بهذه الدَّرَاهِمِ فهي هبةٌ، كذا في "محيط السُّرْحَنِيِّ"، "فتاوى هندية"<sup>(٥)</sup>.  
"شم"<sup>(٦)</sup>: أعطى لزوجته دنانيرَ لَتَجِدَ بها<sup>(٧)</sup> ثياباً وتلبسَها عنده، فدَقَعَتْها مُعَامَلةً فهي لها، "قنية"<sup>(٨)</sup>.

اتَّخَذَ لَوْلَدِهِ الصَّغِيرِ ثِيَاباً<sup>(٩)</sup> يَمْلِكُهَا، وكذا الكبيرُ بالتَّسْلِيمِ، "بَرَزَانِيَّة"<sup>(١٠)</sup>.  
لو دَقَعَ إلى رجلٍ ثوباً وقال: أَلَيْسَ نَفْسُكَ فَعَلَّ يَكُونُ هبةً. ولو دَقَعَ دراهمَ وقال<sup>(١١)</sup>: أُنْفِقُهَا عَلَيْكَ يَكُونُ قَرْضاً، "باقاتي".  
اتَّخَذَ لَوْلَدِهِ ثِيَاباً لَيْسَ لَهُ أَنْ يَدْفَعَهَا إِلَى غَيْرِهِ إِلَّا إِذَا بَيَّرَ وَقَتَ الاِئْتِمَادِ أَوْ عَارِيَةً، وكذا لو اتَّخَذَ لِتَلْمِيزِهِ ثِيَاباً فَأَبْقَى التَّلْمِيزَ فَأَرَادَ أَنْ يَدْفَعَهَا إِلَى غَيْرِهِ، "بَرَزَانِيَّة"<sup>(١٢)</sup>). كذا في الهامش.

(قوله: وكذا لو اتَّخَذَ لِتَلْمِيزِهِ ثِيَاباً إلخ) هذا محمولٌ على ما إذا تَمَّتِ الهبةُ له كَأَن سَلَّمَهَا لِتَلْمِيزِهِ، فلا يُبَاقِي ما نَقَلَهُ في "التَّكْمِلَة" عن "الحاشية" مِنَ التَّرْقِي بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْوَلَدِ الصَّغِيرِ.

- (١) في "الأصل" و"ر": ((هَذَا))، وما أُبْتِنَاهُ مِنْ "ب" و"م" موافق لما في "الهندية".
- (٢) في "أ" و"ب" و"م": ((هَذِهِ))، وما أُبْتِنَاهُ مِنْ "الأصل" و"ر" موافق لما في "الهندية".
- (٣) في "الأصل" و"ر": ((لَا مَرْتَنَةً))، وما أُبْتِنَاهُ مِنْ "ب" و"م" موافق لما في "الهندية".
- (٤) في "الأصل": ((عَلَى غَيْرِ مَهْرٍ))، وكذا في "الهندية".
- (٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الهبة - الباب الأول في تفسير الهبة وشرائطها إلخ ٣٧٦/٤.
- (٦) ((شم)) ليس في "ب" و"م"، وهو رمزٌ في "القنية" لشرف الأئمة للمكي.
- (٧) في "الأصل": ((لَتَجِدَهَا))، وكذا في "القنية".
- (٨) "القنية": كتاب الهبة - باب الألفاظ التي تتعقد بها الهبة والقبض في ذلك ق ٩٤/ب.
- (٩) في "ب" و"م": ((ثَوْباً))، وما أُبْتِنَاهُ مِنْ "الأصل" و"ر" موافق لما في "البرازانية".
- (١٠) "البرازانية": كتاب الهبة - الفصل الأول في جوازها - الجنس الثالث في هبة الصغير ٢٣٩/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").
- (١١) في "الأصل": ((وَلَوْ قَالَ)).
- (١٢) "البرازانية": كتاب الهبة - الفصل الأول في جوازها - الجنس الثالث في هبة الصغير ٢٣٧/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

وكذا: هي لك حلال، إلا أن يكون قبْلَهُ كلامٌ يُفيدُ الهبة، "خلاصة". (وأعمرْتُكَ هذا الشيءَ، وحلَّتْكَ على هذه الدَّائِيةِ) ناويًا<sup>(١)</sup> بالحملِ الهبةَ كما مرَّ<sup>(٢)</sup>، (وكسَوْتُكَ هذا الثَّوبَ، وداري لك هبةً) أو عُمَرَى (تسكُّنها)؛ لأنَّ قولَهُ: تسكُّنها مشوَّرةٌ لا تفسيرٌ؛ لأنَّ الفعلَ لا يصلُحُ تفسيراً للاسم، فقد أشارَ عليه في مِلْكِهِ بأنَّ يسكُّنها، فإنَّ شاءَ قَبِلَ مشوَّرتُهُ، وإنَّ شاءَ لم يَقْبَلْ، (لا) لو قال: (هبةٌ سُكِّي، أو سُكِّي هبةً)، بل تكونُ عاريةً أخذًا بالمُتَيْقِنِ. وحاصلهُ: أنَّ اللَّفْظَ إنَّ أنبأَ عن تَمَلُّكِ<sup>(٣)</sup> الرَّقَبَةِ فهبةٌ، أو المنافعُ فعاريةٌ، أو احتمَلَ اعتَبَرِ النَّيَّةَ، "نوازل". وفي "البحر"<sup>(٤)</sup>: ((أَغْرِسُهُ باسمِ ابني الأقربِ الصَّحَّةُ))

[٢٩٠٨٨] (قوله: مشوَّرةٌ بضمِّ الشَّينِ، أي: فقد أشارَ عليه<sup>(٥)</sup> في مِلْكِهِ بأنَّ يسكُّنها، فإنَّ شاءَ قَبِلَ مشوَّرتُهُ، وإنَّ شاءَ لم يَقْبَلْ، كقوله: هذا الطَّعامُ لك تأكُّله، أو هذا الثَّوبُ لك تلبَّسه، "بحر"<sup>(٦)</sup>).

[٢٩٠٨٩] (قوله: لو قال: هبةٌ سُكِّي)<sup>(٧)</sup> منصوبٌ على الحالِ أو التَّمييزِ، "بحر"<sup>(٨)</sup>.

[٢٩٠٩٠] (قوله: أو سُكِّي هبةً بالتَّصْبِ).

[٢٩٠٩١] (قوله: باسمِ ابني) قدَّمتنا الكلامَ فيه قريباً<sup>(٩)</sup>.

أقولُ: قوله: ((جعلتُهُ باسمِكَ)) غيرُ صحيحٍ كما مرَّ<sup>(١٠)</sup>، فكيف يكونُ ما هو أدنى رتبةً منه أقربَ إلى الصَّحَّةِ؟! "سالحاتي".

(١) ((ناويًا)) من المعنى في "و".

(٢) ص ٣٤٣، "در".

(٣) في "و": ((تغليك)).

(٤) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٥/٧ بتصرف.

(٥) ((عليه)) ليست في "ب" و"م".

(٦) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٥/٧ باختصار.

(٧) في "ر": ((قوله: لا لو قال هبة)).

(٨) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٥/٧ باختصار.

(٩) المقولة [٢٩٠٨٦] قوله: ((تغلافي جعلتُهُ باسمِكَ)).

(و) تصيحُ (بَقُول) أي: في حقِّ الموهوب له، أمّا في حقِّ الواهب فتصحُّ بالإيجاب وحده؛ لأنه متبرع<sup>(١)</sup>، حتّى لو حلّف أن يهب عبده لفلان فوهب ولم يقبل برّ، وبعبسيه حيث، ..

قلت: قد يُقرَّر بأنّ ما مرّ ليس بخطاباً لآييه بل لأجنبي، وما هنا مبنيٌّ على الغُزْب، تأمّل.  
[٢٩٠٩٢] (قوله: وتصيحُ بِقُول) أي: ولو فعلاً، ومنه: ((وقبُت جاريّتي هذه لأحدكم<sup>(٢)</sup>)  
فليأخذها من شاء، فأخذها رجلٌ منهم<sup>(٣)</sup> تكونُ له))<sup>(٤)</sup>، وكان أخذهُ قَبُولاً<sup>(٥)</sup>. وما في  
"المحيط" من ((أمّا<sup>(٦)</sup>) تدلُّ على أنّه لا يشترطُ في الهبة القَبُول)) مُشكِلاً، "بحر"<sup>(٧)</sup>.

قلت: يَظْهَرُ لي أنّه أراد بالقَبُول قولاً، وعليه يُحملُ كلامُ غيره أيضاً. وبه يَظْهَرُ التَّوْفِيقُ بينَ  
القولَينِ باشتراطِ القَبُولِ وعدمِهِ، والله تعالى المُوقِّعُ، وقَدَمْنَا نظيره في العارية<sup>(٨)</sup>، وانظر ما كتبناه  
على "البحر"<sup>(٩)</sup>. نَعَمْ، القَبُولُ شرطٌ لو كان الموهوبُ في يده كما يأتي<sup>(١٠)</sup>.

(قوله: ليس بخطاباً لآييه بل لأجنبي) (إخ) لو قال: وبالأخذ لأجنبي لا تيمُّ الهبة، وما هنا فيما لو  
قال ذلك للابن فيقرّبه بعد هذه المقالة يكونُ له، أو ما هنا مبنيٌّ على الغُزْب لثمَّ الغُزْبُ، تأمّل.  
(قوله: وبه يَظْهَرُ التَّوْفِيقُ بينَ القولَينِ) (إخ) بل الخلافُ حقيقيٌّ كما يَظْهَرُ من قُروِهِم، ومن هذا ما  
نقله في "التكملة" هنا عن "الشارحانية" عن "الدّعيرة"، نَعَمْ، من اشتراطِ القَبُولِ أرادَ به ما يَشْمَلُ الفعلَ،  
ومن لم يشترطه قال: لا بدّ منه للدُّخُولِ في مِلْكِهِ لا لتحقُّقِ الهبة، وبهذا تندفعُ المُخالفةُ في الفروع  
المذكورة في "التكملة".

(١) في "د": ((تبرع)).

(٢) في النسخ جميعها: ((الأحدكم))، وما أثبتناه من "البحر".

(٣) في "ب" و"م": ((منهما))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "البحر" نقلاً عن "المحيط البرهاني".

(٤) نقول: هذه المسألة لصاحب "المحيط البرهاني"، انظر "المحيط البرهاني": كتاب الهبة والصدقة - الفصل الحادي عشر في  
المنقولات ٢٠٩/٩، نقلاً عن "الحاوي" عن "السرر الكبير" للإمام محمد رحمه الله تعالى.

(٥) قوله: ((وكان أخذهُ قَبُولاً)) من كلام صاحب "البحر".

(٦) الضمير في ((أمّا)) للمسألة السابقة كما في "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق" ٢٨٥/٧.

(٧) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٥/٧.

(٨) للمقولة [٢٨٩٤٩] قوله: ((ولو فعلاً)).

(٩) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الهبة ٢٨٥/٧.

(١٠) للمقولة [٢٩١٢٨] قوله: ((بالتقبُّول)).

بخلاف البيع. (و) تصحُّ (بقبضٍ بلا إذنٍ في المجلس)، فإنه هنا كالمقبول، فاختصَّ بالمجلس، (وبعدَهُ به) أي: بعدَ المجلس بالإذن. وفي "المحيط"<sup>(١)</sup>: ((لو كان أمرُهُ بالقَبْضِ حينَ وهبَهُ لا يَتَقَيَّدُ بالمَجْلِسِ، ويجوزُ القَبْضُ بعده)). (والتَّمَكُّنُ مِنَ القَبْضِ كَالقَبْضِ، فلو وهبَ لرجلٍ ثياباً في صُنْدُوقٍ مُقْفَلٍ، ودَفَعَ إليه الصُّنْدُوقَ لم يَكُنْ قَبْضاً؛ لعدمَ تَمَكُّنِهِ مِنَ القَبْضِ، وإنْ مفتوحاً كان قَبْضاً؛ لَتَمَكُّنِهِ مِنْهُ، فإنه كالتَّخْلِيَةِ في البيع، "اختيار"<sup>(٢)</sup>. وفي "الدرر"<sup>(٣)</sup>: ((والمختارُ صِحَّتُهُ بالتَّخْلِيَةِ في صحيحِ الهبة لا فاسدها)). وفي "التنف": ((ثلاثة عشرَ عقداً لا تصحُّ بلا قبضٍ)).....

[٢٩٠٩٣] قوله: بخلاف البيع فإنه إن لم يقبل<sup>(٤)</sup> لم يحث.

[٢٩٠٩٤] قوله: صحته<sup>(٥)</sup> أي: القبض بالتخلي<sup>(٦)</sup>. قال في "التاترخاتية": ((وهذا الخلاف في الهبة الصحيحة، فأما الهبة الفاسدة فالتخلي ليست بقبض اتفاقاً، والأصح أن الإقرار بالهبة لا يكون إقراراً بالقبض، "عانية"<sup>(٧)</sup>)).

[مطلب: ثلاثة عشر عقداً لا تصحُّ بلا قبض]

٥٠٩/٤ [٢٩٠٩٥] قوله: وفي "التنف"<sup>(٨)</sup>: ثلاثة عشرَ أحدها: الهبة. والثاني: الصدقة. والثالث: الزهر. والرابع: الوقف في قول "عتمد بن الحسن"، و"الأوزاعي"، و"ابن شبرمة"، و"ابن أبي ليلى"،

(١) تقدمت هذه المسألة في المقالة [٢٩٠٨١] قوله: ((هو الإيجاب))، وتولت عبارة "المحيط" هناك بواسطة "شرح الجمع" لابن ملك فليعلم.

(٢) "الاختيار": كتاب الهبة ٤٩/٣.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ٢١٩/٢.

(٤) في "الأصل" و"ر": ((لم تقبل)) بالثلاثة الفوقية.

(٥) في "ر": ((قوله: بالتخلي)).

(٦) ((بالتخلي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"٦".

(٧) "عانية": كتاب الهبة. فصل فيما يكون هبة وما لا يكون ٢٦٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "التنف": كتاب الهبة - ما لا يجوز إلا قبضاً ٥١٣/١.

و"الحسن ابن صالح" (١). والخامس: العُمرى. والسادس: النُحلة (٢). والسابع: الحُبس (٣). والثامن: الصُلُح. والتاسع: رأس المال في السَلَم. والعاشر: البَدَل في السَلَم إذا وُجِدَ بعضُهُ زُهوفاً، فإذا لم يُقبَض (٤) بَدَلُها قبل الافتراق بطلَ حصَّتها من السَلَم. والحادي عشر: الصَّرَف.

والثاني عشر: إذا باع الكَيْلِي بالكَيْلِي والجنس مُتَخِلِّفٌ مثْلُ الحِنْطَةِ بالشُعَيْرِ جاز فيها (٥) التَّفَاضُلُ ولا يَجُوزُ النِّسِيئة (٦). والثالث عشر: إذا باع الوَزْنِي بالوَزْنِي مُتَخِلِّفاً مثْلُ الحديدِ بالصُّفْرِ،

(قوله: والسادس: النُحلة) مكررة مع الهبة، وكذا ما قبلها.

(قوله: والسابع: الجنين) ظاهره أنه إذا قبضه بعد الولادة يصح، مع أنه فيما يأتي أنه لو وحب الجنين وسلمه بعد الولادة لا يصح، "ط" على أن هذه الصورة مكررة مع الهبة، والأحسن أن نصور فيما لو أوصى به، وفي بعض النسخ: ((الحبس))، وهي مكررة بالوقف.

(قوله: والثامن: الصُلُح) إذا كان بمعنى الصَّرَف، فحيثلو هو داخل فيه.

(١) هو أبو عبد الله الحسن بن صالح بن حيّ الهمداني الثوري الكوفي (ت ١٦٨هـ) من زعماء الفرقة البصرية، من الزيدية ("الأعلام" ١٩٣/٢).

(٢) في "الأصل" و"ر": ((النحلي)) بالألف المقصورة، وكذا في "التف".

(٣) في "ب" و"م": ((الجنين)) بدل ((الحبس))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "التف"، وقول الزائعي رحمه الله تعالى: ((والسابع: الجنين)) بناءً على اعتماده ما في مطبوعة "ب"، وفي المسألة كلامٌ فقيل: ((الحبس)) وقيل: ((الجنين)) وقيل: ((الجنس بالجنس))، واعتدنا ((الحبس)) موافقةً لحق ابن عابدين رحمه الله تعالى و"التف"، وفي هامش "ر": ((قوله: الحبس، هي الموافقة لنسخة "التف" لكنها داخلة في الوقف، لأن الحبس من الخيل للموقوف في سبيل الله تعالى، "قاموس"، وفيها مذهب محمد رحمه الله تعالى فإنه يشترط القبض اهـ))، وانظر تفصيل المسألة في "الكلمة" - المقولة [٥٠٣٤] قوله: ((وفي "التف" إلح)).

(٤) في "ب" و"م": ((فإن))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "التف".

(٥) في "الأصل" و"ر": ((قبض))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "التف".

(٦) في "ب" و"م": ((فيه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "المنح" و"التف".

(٧) في "ب" و"م": ((لا يجوز النسيئة)) بدل ((ولا يجوز النسيئة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "المنح" و"التف".



(ولو نهأه) عن القبض (لم يصح) قبضه (مطلقاً) ولو في المجلس؛ لأن الصريح أقوى من الدلالة. (وتبيّن) الهبة (بالقبض) الكامل (ولو الموهوب شاعلاً لمالك الواهب، لا مشغولاً به)، والأصل: أن الموهوب إن مشغولاً يملك الواهب منع تمامها، .....

أو الصغر بالنحاس، أو الثحاس بالرصاصي جاز فيها التفاضل ولا يجوز فيها<sup>(١)</sup> النسبة<sup>(٢)</sup>، "منع الغفار"<sup>(٣)</sup>. كذا في الهامش.

[٢٩٠٩٦] (قوله: بالقبض) فيشترط القبض قبل الموت ولو كانت في مرض الموت للأجنبي كما سبق في كتاب الوقف<sup>(٤)</sup>. كذا في الهامش.

[٢٩٠٩٧] (قوله: بالقبض الكامل)<sup>(٥)</sup> وكل الموهوب له رجلين بقبض الدار فقبضها جاز، "حاشية"<sup>(٦)</sup>.

[٢٩٠٩٨] (قوله: منع تمامها) إذ القبض شرط، "فصولين"<sup>(٧)</sup>، وكلام "الزيلعي"<sup>(٨)</sup> يعطي أن هبة المشغول فاسدة. والذي في "العمادية": ((أما غير تامة))، قال "الحموي" في "حاشية الأشباه"<sup>(٩)</sup>: ((فيحتمل أن في المسألة روايتين كما وقع [٣/٣٣١، ٣/٣] الاختلاف في هبة

(١) في "ب" و"م": ((ولا يجوز فيها))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "المنح" و"الشف".

(٢) في "الأصل" و"ر": ((نسية)) دون أُل التعريف، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "المنح" و"الشف".

(٣) "المنح": كتاب الهبة ٢/٢٧٣ ب.

(٤) ٥٤٤/١٣ "در".

(٥) هذه المقولة وردت في "ر" قبل المقولة السابقة.

(٦) "الحاشية": كتاب الهبة. فصل في هبة للشاع ٢٦٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٤١/٢.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الهبة ٩٤/٥.

(٩) "غمز عيون البصائر": القرن الثاني: الفوائد. كتاب الهبة ٨٦/٣.

المُشاعِ المُحتَمِلِ للقِسْمَةِ هل هي فاسدةٌ أو غيرُ تائِدةٍ؟ والأصحُّ كما في "البنية"<sup>(١)</sup>: أمَّا غيرُ تائِدةٍ، فكذلك هنا<sup>(٢)</sup>، كذا بخط "شيخنا"<sup>(٣)</sup>. ومنه يُعلَمُ ما وقَّعت الإشارةُ إليه في "الدُّرِّ المختار"، فأشارَ إلى أحدِ القولينِ بما ذكره<sup>(٤)</sup> أولاً من عدم التَّمام، وإلى الثاني بما ذكره آخر<sup>(٥)</sup> من عدم الصَّحَّة، فتدبَّر، "أبو السُّعود"<sup>(٦)</sup>.

واعلَمَ أنَّ الضَّابِطَ في هذا المقام: أنَّ الموهوبَ إذا اتَّصلَ بِمِلْكِ الواهبِ اتَّصالَ خِلْقَةٍ وأمكنَ قَضْلُهُ لا يَحْمُوزُ<sup>(٧)</sup> هَيْئُهُ ما لم يُوجَدْ الانفصالُ والتَّسْلِيمُ، كما إذا وهَبَ الزَّرْعَ أو الثَّمَرَ بدوْنِ الأرضِ والشَّحَرِ أو بالعكس، وإن اتَّصلَ اتَّصالَ مُجَاوِزَةٍ فَإِنْ كان الموهوبُ مشغولاً بِحَقِّ الواهبِ لم يَحْزُزْ كما إذا وهَبَ السَّرِجَ على الدَّابَّةِ؛ لأنَّ استعمالَ السَّرِجِ إمَّا يَكُونُ لِلدَّابَّةِ، فكانت للواهبِ عليه يدٌ مستعمِلةٌ، فتوجبُ نُقصاناً في القَبْضِ، وإن لم يَكُنْ مشغولاً جازَ كما<sup>(٨)</sup> إذا وهَبَ دَابَّةً مُسَرَّجَةً دونَ سَرِجِها؛ لأنَّ الدَّابَّةَ تُستعملُ بدونه، ولو وهَبَ الدَّابَّةَ وعليها جِئْلٌ لم يَحْزُزْ؛ لأنَّها مستعمِلةٌ بِالحِمْلِ<sup>(٩)</sup>، ولو وهَبَ الحِمْلَ عليها دونَها جازَ؛ لأنَّ الحِمْلَ غيرُ مستعملٍ بالدَّابَّةِ، ولو وهَبَ داراً دونَ ما فيها من متاعه لم يَحْزُزْ، وإن وهَبَ ما فيها

(قوله: وإن لم يَكُنْ مشغولاً جازَ إذا إلخ) فيه سقط، وأصله: جازَ كما إذا إلخ.

(١) "البنية": كتاب الحبة - في اللفظ الذي ينصرف إلى العارية دون الحبة ٢٠٨/٩.

(٢) ((هنا)) ليست في "الأصل".

(٣) أي: والد أبي السُّعود رحمهما الله تعالى.

(٤) في "ر": ((ذكر))، وانظر الصحيفة السابقة "در".

(٥) في الصحيفة الآتية وما بعدها "در".

(٦) "فتح المعين": كتاب الحبة ٢١٨/٣ باختصار.

(٧) في "الأصل" و"ر" و"ت": ((لا يجوز)) بالمشقة التحية.

(٨) ((كما)) ليست في "ب".

(٩) من قوله: ((ولو وهَبَ الدَّابَّةَ)) إلى ((بالحِمْلِ)) ليس في "ب" و"م".

وإن شاعلاً لا، فلو وهب جراباً فيه طعام الواهب، أو داراً فيها متاعه، أو دابةً عليها  
سرجته.....

وسلمة<sup>(١)</sup> دوخاً جاز، كذا في "المحيط"، "شرح مجمع". ١/٤٩٥٣

[٢٩٠٩٩] (قوله: وإن شاعلاً) يجوزُ هبةُ الشاعِل لا المشغول، "فصولين"<sup>(٢)</sup>.

أقول: هذا ليس على إطلاقه، فإنَّ الزرعَ والشجرَ في الأرض شاعِل لا مشغول، ومع  
ذلك لا يجوزُ هبته؛ لأنصاليه بها، تأمل، "خير الدين" على "الفصولين"<sup>(٣)</sup>.

[٢٩١٠٠] (قوله: فلو وهب إلخ) وإن وهب داراً فيها متاعٌ وسلمها كذلك، ثم وهب  
المتاع منه أيضاً جازت في المتاع خاصة، وإن بدأ فوهب له المتاع وقبض الدار والمتاع، ثم  
وهب الدار<sup>(٤)</sup> جازت الهبةُ فيهما؛ لأنه حين هبة الدار لم يكن للواهب فيها شيء، وحين هبة  
المتاع في الأولى زال المانع عن قبض الدار، لكن لم يؤخذ بعد ذلك فعل في الدار ليتم قبضه  
فيها، فلا ينقلب القبض الأول صحيحاً في حقها، "بجر"<sup>(٥)</sup> عن "المحيط"<sup>(٦)</sup>.

(قوله: جازت الهبةُ فيهما إلخ) هنا سقط، والأصل: جازت في المتاع خاصة، وإن بدأ فوهب له  
المتاع وقبض الدار والمتاع، ثم وهب الدار جازت الهبةُ فيهما إلخ.

(١) في "الأصل" و"ر" و"ت": ((وسلمتها)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس  
وما لا يكون ٤١/٢.

(٣) "اللائق الدرية في الفوائد الحوية": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض  
والحبس وما لا يكون ٤١/٢ (هامش "جامع الفصولين").

(٤) من قوله: ((جازت في المتاع)) إلى ((وهب الدار)) ليس في "ب" و"م"، وما أئتمناه من "الأصل" و"ر" و"ت"، وقد  
أشار إلى ذلك في هامش "م" و"التقريات".

(٥) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٧/٧.

(٦) "الحيط الروماني": كتاب الهبة والصدقة. الفصل الثاني فيما يجوز من الهبة وما لا يجوز. نوع منه ١٧٦/٩ يتصرف.

وسلّمها كذلك لا تصيح، وبعبكسه تصيح في الطّعام والمتاع والسّرج فقط؛ لأنّ كلاً منها شاغلٌ لميلك الواهب لا مشغولٌ به؛ لأنّ شغلّه.....

[٢٩١٠.١] (قوله: وسلّمها كذلك إلخ) قال صاحب "جامع" (١) الفصولين (٢): ((فيه نظر؛ إذ الدّابة شاغلة للسّرج واللّجام لا مشغولة، يقول الحفّير: "صل" - أي: "الأصل" - عكس في هذا، والظاهر أنّ هذا هو الصّواب، يؤيّدُه ما في "قاضي خان" (٣): وهب أمةً عليها خلّي وثياب وسلّمها حارّ، ويكون الخلّي وما فوق ما يَسْتُرُ عورتها من الثّياب للواهب؛ لمكان العزف، ولو وهب الخلّي والثّياب دونها (٤) لا يجوز حتى يَنزعَهما ويدفعَهما إلى الموهوب له؛ لأنّهما ما داما عليها يكون تبعاً لها ومشغولاً بالأصل، فلا يجوز هبّه))، "نور العين" (٥).

[٢٩١٠.٢] (قوله: لأنّ شغلّه) تعليلٌ لقوله: ((لا مشغولٌ به)) أي: لميلك الواهب حيث قيّده بميلك الواهب، فافهم.

(قوله: قال صاحب "الفصولين": فيه نظر إلخ) ما ذكره موافقٌ لما نقله عن "شرح المجمع".

(قوله: يقول الحفّير: "صل" - أي: "الأصل" - إلخ) عبارة "نور العين": ((يقول الحفّير: يؤيّدُه ما يأتي قريباً نقلًا عن "قاضيخان" من مسألة جارية عليها خلّي إلخ، "ص" (٦) عكس في هاتين الصّورتين. يقول الحفّير: الظاهر أنّ هذا هو الصّواب كما لا يخفى على ذوي الألباب)) اهـ. و"ص": رمزٌ للفتاوى الصّغرى لـ "الصّدور الشّهيد"، إلّا أنّ الذي في "جامع الفصولين": "ضك" بذلّ "ص"، وهو رمزٌ لبعض الكتب، لكن في تأييد بحث "الفصولين" بما في "الحاتية" بحثٌ كما يُعلّم من القرني المذكور في "الولولاحية" بين مسألة "الحاتية" وبين ما إذا وقّبه داراً فيها متاعه وأهلّه: ((من أنّ قيامَ هذا الشّغل ساقطٌ عادة؛ لأنّه لم يُستلمَ غرضها عادة، ولا كذلك في تلك المسألة)) اهـ. والحاصل: أنّ المسألة خلاّفة، فعلى ما في "الشارح" الدّابة مشغولة بالسّرج واللّجام، وعلى ما في "ص" بالعكس.

(١) ((جامع)) ليست في "ب" و"م".

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٤١/٢.

(٣) "الحاتية": كتاب الهبة - فصل فيما يكون هبة وما لا يكون ٢٦٥/٣ - ٢٦٦ بتصرف (هامش الفتاوى الهندية).

(٤) في "الأصل" و"١": ((ولو وهب الخلّي دونها والثّياب)).

(٥) "نور العين": الفصل التاسع والعشرون في التصرفات الفاسدة وأحكامها ق ١٢٢/١، وعبارته كما ذكرها الرافعي رحمه الله تعالى.

(٦) في "نور العين": ((صل)) وهو رمزٌ لـ: "الأصل" للإمام محمد، و((ص)) رمزٌ لـ: "الفتاوى الصّغرى" للصّدور الشّهيد.

بغير مِلْكٍ واهِبِهِ لَا يَمْنَعُ تَمَامُهَا كَرَهْنٍ وَصَدَقَةٍ؛ لِأَنَّ الْقَبْضَ شَرْطُ تَمَامِهَا، وَتَمَامُهَا فِي "الْعِمَادِيَّةِ" <sup>(١)</sup>. وفي "الأشباه" <sup>(٢)</sup>: ((هبةُ المشغول <sup>(٣)</sup> لَا تَجُوزُ.....

أقول: الذي في "البحر" <sup>(٤)</sup> و"المنح" <sup>(٥)</sup> وغيرهما تصويرُ المشغول بِمِلْكٍ الغيرِ بما إذا ظَهَرَ المَتَاعُ مُسْتَحَقًّا، أَوْ كَانَ غَضَبُهُ الواهِبِ، أَوْ المَوْهُوبِ لَهُ، وَانْظُرْ مَا كَتَبْنَاهُ عَلَى "البحر" <sup>(٦)</sup> عَنْ "جامع الفصولين" <sup>(٧)</sup>.

[٢٩١٠٣] (قَوْلُهُ: بغير مِلْكٍ واهِبِهِ) وفي بعض النسخ: ((مِلْكٍ غيرِ واهِبِهِ)) <sup>(٨)</sup> اهـ.  
[٢٩١٠٤] (قَوْلُهُ: كَرَهْنٍ وَصَدَقَةٍ) أي: كما أَنَّ شَغْلَ الرَّهْنِ وَالصَّدَقَةَ يَمْلِكُ غيرَ الزَّاهِنِ وَغيرِ الْمُتَصَدِّقِ <sup>(٩)</sup> لَا يَمْنَعُ تَمَامُهَا كما في "المحيط" <sup>(١٠)</sup> وغيره، "مدني".  
قال في "المنح" <sup>(١١)</sup>: ((وَكُلُّ جَوَابٍ عَرَفْتَهُ فِي هِبَةِ الدَّارِ وَالْجَوَالِقِ بِمَا فِيهَا مِنَ المَتَاعِ

(قَوْلُهُ: كَانَ وَهَبُهُ دَارًا وَالْأَبْ سَاكِنُهَا) إلخ) في الفصل الثالث في الهبة للصغير من "سنة الفتاوى":

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٤١/٢.

(٢) "الأشياء والنظائر": الفن الثاني: الفوائد. كتاب الهبة ص ١٣٣. بتصرف، نقلاً عن "الذخيرة".

(٣) قال العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى في "نزعة النواظر على الأشياء والنظائر" ص ٣١٣: ((واعلم أَنَّ الحيلة التي ذكروها في جواز هبة المشغول: بأن يودع واهب الدار متاعه للموهوب له ويسلمها إليه فقيه إشكالاً؛ لأنَّ يَدَ المودع يَدَ المودع معي، ومن أراد التفصيل فليرجع إلى "البدائع". مصطفى جلي)). (هامش "الأشياء والنظائر").

(٤) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٧/٧.

(٥) "المنح": كتاب الهبة ١٢٧/٢ ب.

(٦) انظر "حاشية منحة الحائلي على البحر الرائق": كتاب الهبة ٢٨٧/٧.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٤٢/٢.

(٨) أشار في "الأصل" إلى اعتمادها حيث كتب ((صح)).

(٩) في "الأصل" و"ر": ((للمصدق)).

(١٠) "أغنيط البرهاني": كتاب الهبة والصدقة - الفصل الثاني فيما يجوز من الهبة وما لا يجوز - نوع منه ١٧٦/٩.

(١١) "المنح": كتاب الهبة ١٢٧/٢ ب.

إِلَّا إِذَا وَهَبَ الْأَبُ لَطْفِلِهِ)). قُلْتُ: وَكَذَا الدَّارُ الْمُعَارَةُ وَالَّتِي وَهَبْتُهَا لَزَوْجِهَا عَلَى الْمَذْهَبِ؛ لِأَنَّ الْمَرْأَةَ وَمَتَاعَهَا فِي يَدِ الزَّوْجِ، فَصَحَّ التَّسْلِيمُ.....

فهو الجوابُ في الرَّهْنِ وَالصَّدَقَةِ؛ لِأَنَّ الْقَبْضَ شَرْطُ تَمَامِهَا<sup>(١)</sup> كَالْهَبَةِ).

[٢٩١٠٥] (قَوْلُهُ: إِذَا إِذَا وَهَبَ) كَأَنَّ وَهَبَهُ دَارًا<sup>(٢)</sup> وَالْأَبُ سَاكِنُهَا، أَوْ لَهُ فِيهَا مَتَاعٌ؛ لِأَنَّهَا مَشْغُولَةٌ بِمَتَاعِ الْقَابِضِ، وَهُوَ مُخَالِفٌ لِمَا فِي "الْحَاقِيَّةِ"<sup>(٣)</sup>، فَقَدْ حَزَمَ أَوَّلًا بِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ، ثُمَّ قَالَ<sup>(٤)</sup>: ((وَعَنْ "أَبِي حَنِيفَةَ" فِي "الْمَحْرَدِ"<sup>(٥)</sup>: يَجُوزُ وَيَصِيرُ قَابِضًا لِابْنِهِ))، تَأْمُنُ.

[٢٩١٠٦] (قَوْلُهُ: وَكَذَا الدَّارُ) مُسْتَدْرَكٌ بِأَنَّ الشُّغْلَ هُنَا بَغِيرِ مِلْكِ الْوَاهِبِ، وَالْمَرَادُ: شُغْلُهُ بِمِلْكِهِ.

[٢٩١٠٧] (قَوْلُهُ: الْمُعَارَةُ) أَي: لَوْ وَهَبَ طِفْلُهُ دَارًا يَسْكُنُ فِيهَا قَوْمٌ بَغِيرَ أَحَرٍ جَارٍ وَيَصِيرُ

((تَصَدَّقَ بِأَرْضٍ قَدْ زَرَعَهَا عَلَى وَلَدِهِ الصَّغِيرِ جَارًا، وَإِنْ كَانَ الزَّيْعُ لِبَغِيرِ الْأَبِ بِإِجَارَةٍ لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّ يَدَ الْمُسَاجِرِ ثَابِتَةٌ عَلَى الْأَرْضِ، وَأَمَّا مَتْنُ الْقَبْضِ لِلصَّغِيرِ، بِخِلَافِ يَدِ الْأَبِ)). وَفِي "الْمَتَقَى": ((وَهَبَ دَارًا لِابْنِهِ الصَّغِيرِ وَفِيهَا سَاكِنٌ بِأَخَرٍ لَا يَجُوزُ، وَلَوْ كَانَ بَغِيرَ أَحَرٍ أَوْ كَانَ السَّاكِنُ هُوَ الْوَاهِبُ جَارًا؛ لِأَنَّ يَدَ السَّاكِنِ بِأَخَرٍ ثَابِتَةٌ عَلَى الْمَوْحُودِ بِصِفَةِ الزَّوْمِ، فَيَمْتَنِعُ الْقَبْضُ، فَيَمْتَنِعُ نِجَاسُ الْمَبِيتِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ بَغِيرَ أَحَرٍ، وَبِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ السَّاكِنُ هُوَ الْوَاهِبُ؛ لِأَنَّ الشَّرْطَ قَبْضُهُ، وَيَدُهُ عَلَى الدَّارِ تُقَرَّرُ قَبْضُهُ)). وَفِيهِ أَيْضًا عَنْ "أَبِي يُوسُفَ": ((لَا يَجُوزُ لِلرَّجُلِ أَنْ يَهَبَ لِمَرْأَتِهِ أَوْ تَهَبَ لَزَوْجِهَا أَوْ لِأَحَدٍ وَهِيَ سَاكِنَةٌ فِيهَا، وَكَذَا الْمَبِيتُ لِلْوَلَدِ الْكَبِيرِ، وَلَوْ وَهَبَ لِابْنِهِ الصَّغِيرِ وَالْوَاهِبُ فِيهِ جَارًا، وَعَنْ "أَبِي يُوسُفَ": لَا يَجُوزُ فِي رِوَايَةِ "ابْنِ سَمَاعَةَ" اهـ. فَعَلِيَ هَذَا مَا ذَكَرَهُ فِي "الْحَاقِيَّةِ" مِنْ عَدَمِ الْجَوَازِ هُوَ رِوَايَةُ "ابْنِ سَمَاعَةَ" عَنْ "أَبِي يُوسُفَ"، وَجَحَلْتُ فِي "الرُّوَالِجِيَّةِ" - عَلَى مَا نَقَلَهُ عَنْهَا فِي "التَّكْمِلَةِ" - رِوَايَةَ الْجَوَازِ عَلَيْهَا الْفَتَاوَى.

(قَوْلُهُ: مُسْتَدْرَكٌ بِأَنَّ الشُّغْلَ هُنَا إلخ) قَدْ يُقَالُ: ذَكَرْتُ لِلْإِشَارَةِ إِلَى أَنَّ الشُّغْلَ يَمْلِكُ الْمُسْتَعِيرَ كَالشُّغْلِ بِمِلْكِ الْأَبِ.

(١) فِي "٣" وَ"ب" وَ"م": ((وَهَامَهَا))، وَكَذَا فِي "الْمَنْحَ".

(٢) فِي هَامِشِ "م": ((قَوْلُهُ: كَأَنَّ وَهَبَهُ دَارًا إلخ) الَّذِي نَقَلَهُ أَبُو الشُّعْثُودِ فِي "حَوَاشِي الْأَشْيَاءِ" عَنْ "الرُّوَالِجِيَّةِ" وَ"الْبَزَائِيَّةِ" أَنْ مَا عَلَيْهِ الْفَتَاوَى هُوَ الْجَوَازُ وَأَنَّهُ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ)) اهـ، وَانْظُرْ "تَقْرِيرَاتِ الرَّافِعِيِّ" رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى.

(٣) "الْحَاقِيَّةُ": كِتَابُ الْمَبِيتِ - فَصْلٌ فِي هَبَةِ الْمَشَاعِ ٢٧٠/٣ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْمُنْدَوِيَّةِ").

(٤) "الْمَحْرَدُ" لِلْحَسَنِ بْنِ زِيَادٍ (ت ٤٠٤ هـ) وَتَقَدَّمَ ٤٠٣/١.

وقد غيَّرتُ بيتَ "الزهبايَّة" فقلتُ: [طويل]

ومن وَهَبْتُ للزوج داراً لها بها متاعٌ وهم فيها نصيحتُ المُحرَّرِ  
وفي "الجمهرة"<sup>(١)</sup>: ((وحيلةٌ هبةُ المشغول: أنْ يودِعَ الشَّاعِلَ أولاً عندَ الموهوبِ  
له، ثمَّ يسلِّمهُ الدَّارَ مثلاً فتصيحُ؛ لشغلِها بمتاعٍ<sup>(٢)</sup> في يده<sup>(٣)</sup>). (في) متعلِّقٌ بـ ((تسم))  
(تحوِّز) مُفَرِّغٌ (مقسوم، ومُشاعٍ لا) يبقى مُنتفعاً به بعدَ أنْ يُقسَمَ) كبيتٍ وحتامٍ  
صغيرين؛ .....

قابضاً لابنِهِ، لا لو كان باحِرٍ، كذا نقلُ عن "الخاتية"<sup>(٤)</sup>.

[٢٩١٠٨] (قوله: تصيحُ المُحرَّر) وكان أصلُهُ: ((وهم فيها فقولانِ يُرَوِّرُ))<sup>(٥)</sup>.

[٢٩١٠٩] (قوله: مُفَرِّغٌ) تفسيراً لـ ((تحوِّز))، واحترزَ به عن هبةِ التَّحْرِيرِ على التَّخْلِ ونحوه؛  
[١/٣٣٥٣/٣] لما سيأتي، "درر"<sup>(٦)</sup>.

[٢٩١١٠] (قوله: بعدَ أنْ يُقسَمَ) ويُشترطُ في صحَّةِ هبةِ المُشاعِ الذي لا يَحْتَمِلُها: أنْ  
يكونَ قَدَرًا معلوماً، حتَّى لو وهَبَ نصيبَهُ من عبدٍ ولم يُعلمهُ به لم يَحْزَ؛ لأنَّها جهالةٌ تُوجبُ  
الْمُنَازَعَةَ، "بحر"<sup>(٧)</sup>، وانظرُ ما كتبناه عليه<sup>(٨)</sup>.

[٢٩١١١] (قوله: وحتامٍ) فيه: أنْ الحَتَامُ يَمَّا لا يُقسَمُ مطلقاً، "ح"<sup>(٩)</sup>. كذا في الهامش.

(١) "الجمهرة النيرة": كتاب الهبة ١١/٢ بتصرف.

(٢) في "ذ" و"و": ((بالمشاع)).

(٣) في "و": ((في يده)) ضمن اللحن.

(٤) "الخاتية": كتاب الهبة. فصل في هبة المشاع ٢٧٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "ر" و"ب" و"م" زيادة: ((بضم ليم من (هم) لأجل الوزن))، وقال مصححنا "ب" و"م": ((لا حاجة إليه كما لا يخفى)).

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ٢١٨/٢ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٦/٧.

(٨) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الهبة ٢٨٦/٧.

(٩) "ح": كتاب الهبة ق ٢٣٠/ب.

لأُحْمَا (لا) تَبِيْهُمُ بِالْقَبْضِ (فيما يُقَسِّمُ ولو) وَهَبَهُ<sup>(١)</sup> (لشريكه) أو لأجنبي؛ لعدم تصوُّر القَبْضِ الكامل، كما في عَامَّةِ الْكُتُبِ، فكان هو المذهب. وفي "الصِّيْرَقَةِ" عن "الْعَتَّابِي": ((وقيل: يجوزُ لِشَرِيْكَه، وهو المختار)). (فإن قَسَمَهُ وَسَلَّمَهُ صَحٌّ؛ لزوال المانع، ولو سَلَّمَهُ شائعاً لا يَمْلِكُهُ فلا يَنْفُذُ تَصَرُّفُهُ فيه) فيضْمَنُهُ، وَيَنْفُذُ تَصَرُّفُ الواهب، "درر"<sup>(٢)</sup>.....

[٢٩١١٢] (قوله: في عَامَّةِ الْكُتُبِ) وصَرَّحَ به "الزَّيْلَعِيُّ"<sup>(٣)</sup> وصاحب "البحر"<sup>(٤)</sup>، "منح"<sup>(٥)</sup>.

[٢٩١١٣] (قوله: هو المذهب) راجعُ لمسألة الشَّرِيْكَ كما في "المنح"<sup>(٥)</sup>.

[٢٩١١٤] (قوله: وهو المختار) قال "الزَّيْلَعِيُّ": ((وُجِدَ بَخْطُ "المؤلف" - يعني: صاحب "المنح"<sup>(٥)</sup>). بإزاء هذا ما صورته: ولا يَحْفَى عَلَيْكَ أَنَّهُ خِلَافُ الْمُشْهُورِ)).

[٢٩١١٥] (قوله: فإن قَسَمَهُ) أي: الواهبُ بِنَفْسِهِ أو نَائِبِهِ، أو أَمَرَ الْمُوهُوبَ له بأن يَقْسِمَ مع شَرِيْكَه، كُلُّ ذَلِكَ تَتِمُّ به الهبةُ كما هو ظاهرٌ لِمَنْ عِنْدَهُ أدنى فقهٍ، تأمَّل، "رملِي". والتَّخْلِيَةُ في الهبة الصَّحِيْحَةِ قَبْضٌ، لا في الفاسدة، "جامع الفصولين"<sup>(٦)</sup>.

[٢٩١١٦] (قوله: ولو سَلَّمَهُ شائعاً إلخ) قال في "الفتاوى الخيرية"<sup>(٧)</sup>: ((ولا تَفِيْدُ الْمَلِكُ في "ظاهر الرواية"، قال "الزَّيْلَعِيُّ"<sup>(٨)</sup>: ولو سَلَّمَهُ شائعاً لا يَمْلِكُهُ، حتَّى لا يَنْفُذَ تَصَرُّفُهُ فيه، فيكونُ

(١) في "د": ((ولو هَبَهُ)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ٢/٢١٨.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الهبة ٥/٩٤.

(٤) "البحر": كتاب الهبة ٧/٢٨٦.

(٥) "المنح": كتاب الهبة ٢/١٢٨ أ.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقَبْضِ والْحَبْسِ

وما لا يكون ٢/٤١.

(٧) "الفتاوى الخيرية": كتاب الهبة ٢/١١٢.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الهبة ٥/٩٤.



مضموناً عليه، وينتدُّ فيه تصرفُ الواهب، ذكره "الطحاوي" و"قاضي خان"<sup>(١)</sup>، وروى عن "ابن رُسْتَم" مثله، وذكر "عصام": "أما تفيد المِلْك، وبه أخذ بعض المشايخ اهـ. ومع إفادتها للمِلْك عند هذا البعض أجمع الكلُّ على أنَّ للواهب استردادها من الموهوب له، ولو كان ذا ربحٍ تخمَّر من الواهب، قال<sup>(٢)</sup> في "جامع الفصولين"<sup>(٣)</sup> رارماً لـ "فتاوى الفضلي": "ثم إذا هلكَتْ أفتُتَّ بالرجوع للواهب هبةً فاسدةً لذي ربحٍ تخمَّر منه؛ إذ الفاسدة مضمونة على ما مرَّ، فإذا كانت مضمونة بالقيمة بعد الهلاك كانت مُستحقَّة الرُّدَّ قبل الهلاك اهـ.

وكما يكون للواهب الرجوعُ فيها يكون لوارثه بعد موته؛ لكونها مُستحقَّة الرُّدَّ، وتضمنُ بعد الهلاك كالبائع الفاسد إذا مات أخذ المتبايعين فلورثته تُقضى؛ لأنَّه مُستحقُّ الرُّدَّ، ومضمونٌ بالهلاك. ثمَّ من المقرَّر أنَّ القضاءَ يتخصَّص، فإذا ولى السُّلطانُ قاضياً ليقضي بمذهب "أبي حنيفة" لا ينقُضَ قضاؤه بمذهب غيره؛ لأنَّه معزولٌ عنه بتخصيصه، فالتحقَّ فيه بالرعيَّة، نصٌّ على ذلك علماؤنا رحمهم الله تعالى)) اهـ ما في "الخيرية"، وأفقَى به في "الحامدية"<sup>(٤)</sup> أيضاً و"التاجية"، وبه جزمٌ في "الجوهرة"<sup>(٥)</sup> و"البحر"<sup>(٦)</sup>، ونقل<sup>(٧)</sup> عن "المبتغى" - بالغين المعجمة -: ((أنَّه لو باعهُ الموهوبُ له لا يصحُّ))، وفي "نور العين"<sup>(٨)</sup> عن "الوجيز"<sup>(٩)</sup>: ((الهبة الفاسدة مضمونة بالقبض، ولا يثبت المِلْك فيها إلَّا عند أداء العوضي، نصٌّ عليه "محمد" في "المبسوط"،

(١) "الحانية": كتاب الهبة - فصل في هبة المشاع ٢٦٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "الأصل": ((قاله)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والجس وما لا يكون ٤١/٢.

(٤) انظر "المعقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الهبة ٨٥/٢.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الهبة ١١/٢.

(٦) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٦/٧.

(٧) "نور العين": الفصل التاسع والعشرون في التصرفات الفاسدة وأحكامها في ١٢١/ب.

(٨) انظر تعليقنا المتقدم عن "الوجيز" ٤٥٧/١.

لكن فيها<sup>(١)</sup> عن "الفصولين"<sup>(٢)</sup>: ((الهبة الفاسدة تُقيدُ المِلْكُ بالقَبْضِ، .....

وهو قول "أبي يوسف"؛ إذ الهبة تنقلب عَقْدُ مُعَاوَضَةٍ)) اهـ، وذكر قبله<sup>(٣)</sup>: ((هبةُ المُشاعِ فيما يُقسَمُ لا تقيدُ المِلْكُ عند "أبي حنيفة")، وفي "القَهْستاني"<sup>(٤)</sup>: ((لا تقيدُ<sup>(٥)</sup> المِلْكُ، وهو المختارُ كما في "المضمرات"، وهذا مروى عن "أبي حنيفة"، وهو الصحيح)) اهـ.

فحيثُ عِلِمَتْ أَنَّهُ "ظاهرُ الرِّوَايَةِ"، وَأَنَّهُ نَصٌّ عليه "مُحمَّد" وِرْوَوُهُ<sup>(٦)</sup> عن "أبي حنيفة" ظَهَرَ أَنَّهُ الَّذِي عليه العملُ وَإِنْ صُرِّحَ بِأَنَّ الْمُتَنَبِّئَ به خِلَافُهُ، وَلَا سِيَّما أَنَّهُ يَكُونُ مِلْكًا حَيثُما كَمَا يَأْتِي<sup>(٧)</sup>، وَيَكُونُ مَضْمُونًا كَمَا عِلِمَتْهُ، فَلَمْ يُجَدِ نَفْعًا لِلْمَوْهُوبِ لَهُ، فَاعْتَمَدَهُ، وَأَمَّا أَكْثَرُ النَّقْلِ فِي مِثْلِ هَذِهِ لَكثرةِ وَقُوعِهَا، وَعَدَمِ تَبَيُّهِ أَكْثَرِ النَّاسِ؛ لِلزُّومِ الضَّمَانَ عَلَى قَوْلِ الْمُخَالِفِ، وَرَجَاءِ لِدَعْوَةِ نَافِعَةٍ فِي الْعَيْبِ.

[٢٩١١٧] [قَوْلُهُ: بِالْقَبْضِ] لَكُنْ مِلْكًا حَيثُما، وَبِهِ يُقْفَى، "قَهْستاني"<sup>(٨)</sup>، أَي: وَهُوَ مَضْمُونٌ كَمَا عِلِمَتْهُ آتِفًا<sup>(٩)</sup>، فَتَنَبَّأَ.

وفي "حاشية المنح": ((ومع إفادتهما لِلْمِلْكِ مُحْكَمٌ بِنَقْضِهَا لِلْفَسَادِ كَالْبَيْعِ الْفَاسِدِ يُنْقَضُ لَهُ))، تَأْمُلْ.

(١) أَي: فِي "الدَّرَجِ وَالْفَرْدِ": كِتَابُ الْهَبَةِ ٢/٢١٩.

(٢) فِي "و": (("الفصولين"))، وَانْظُرْ "جَامِعَ الْفُصُولَيْنِ": الْفُصُلُ الثَّلَاثُونَ فِي التَّصَرُّفَاتِ الْفَاسِدَةِ وَأَحْكَامِهَا وَفِيمَا يَكُونُ مَضْمُونًا بِالْقَبْضِ وَالْحَبْسِ وَمَا لَا يَكُونُ ٤١/٢.

(٣) أَي: فِي "تُورِ الْعَيْنِ": الْفُصُلُ الثَّامِنَةُ وَالْعِشْرُونَ فِي التَّصَرُّفَاتِ الْفَاسِدَةِ وَأَحْكَامِهَا ق ١٢١/ب وَعِبَارَتُهُ: ((فِيمَا لَمْ يُقَسَّمْ)).

(٤) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْهَبَةِ ٦١/٢.

(٥) فِي "الْأَصْلِ" وَ"أ": ((لَا يَقِيدُ))، وَكَذَا فِي الْقَهْستَانِي.

(٦) فِي "٢": ((وِرْوَاهُ)).

(٧) فِي الْمَقُولَةِ الْآتِيَةِ.

(٨) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْهَبَةِ ٦١/٢.

(٩) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

وبه يُقْتَضَى)). ومثله في "البرازية" على خلاف ما صحَّحه في "العمادية"<sup>(١)</sup>. لكن لفظ الفتوى أكد من لفظ الصحيح، كما بسطه "المصنف"<sup>(٢)</sup> مع بقية أحكام المشاع. وهل للقريب الرجوع في الهبة الفاسدة؟ قال في "الدرر"<sup>(٣)</sup>: ((نعم))، وتعقبه.....

[٢٩١١٨] (قوله: في "البرازية") عبارتها<sup>(٤)</sup>: ((وهل يثبت الملك بالقبض؟ قال "التاطفي": عند "الإمام" لا يفيد الملك، وفي بعض "الفتاوى": يثبت فيها فاسداً، وبه يُقْتَضَى، ونصر في "الأصل": أنه لو وهب نصف داره من آخر وسلمها إليه فباعها الموهوب له لم يجز، دل أنه لا يملك حيث أبطل البيع بعد القبض، ونصر في "الفتاوى": أنه هو المختار))، ورأيت بخط بعض الأفاضل على هامش "المنح" بعد نقله [٢٢٠٥/٢ ب] ذلك: ((وأنت تراه عزاً رواية إفادة الملك بالقبض والإفتاء بما إلى بعض "الفتاوى"، فلا تعارض رواية "الأصل"، ولذا احتارها "قاضي خان"<sup>(٥)</sup>)).

وقوله: ((لفظ الفتوى إلخ)) قد يقال بمنع عموميه، لا سيما مثل هذه الصيغة في مثل سياق "البرازي"، فإذا تأملته تقضي برجحان ما دل عليه "الأصل" اهـ. ق ٤٩٥ ب [٢٩١١٩] (قوله: وتعقبه) قد علمت ما فيه بما قدّمناه<sup>(٦)</sup> عن "الخيرية"، فتنبه.

(قوله: قد علمت ما فيه بما قدّمناه إلخ) الذي تحرر أهما قولان مُصَحَّحان، يجوز العمل بكل منهما، لكن أحدهما - وهو ما عُبِّرَ عنه بلفظ الفتوى - أكد.

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٤١/٢، وعبارته: ((ولكن لا يملكها للموهوب له بالقبض، هو المختار)).

(٢) انظر "المنح": كتاب الهبة ٢/١٢٨ أ.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ٢١٩/٢ بتصرف.

(٤) "البرازية": كتاب الهبة - الفصل الأول في جوازها - مسائل الشيوع والهبة في المرض وغيره ٢٤٠/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الحانية": كتاب الهبة - فصل في هبة المشاع ٣٦٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) المقولة [٢٩١١٦] قوله: ((ولو سلّمته شائعاً إلخ)).

في "الشربلاية"<sup>(١)</sup>: ((بأنه غير ظاهر على القول المفتى به من إفادتها للملك بالقبض))، فليحفظ. (والمانع) من تمام القبض (شيوخ مقارن) للعقد (لا طارئ) كأن يرجع في بعضها شائعاً فإنه لا يفسدها اتفاقاً. (والاستحقاق) شيوخ (مقارن) لا طارئ فيفسد الكل، حتى لو وهب أرضاً وزرعاً وسلمهما، فاستحق الزرع بطلت في الأرض؛ لاستحقاق البعض الشائع فيما يَحْتَمِلُ القسمة، والاستحقاق إذا ظهر بالبينة.....

[٢٩١٢٠] (قوله: للعقد لا طارئ) أقول: منه ما لو وهب داراً في مرضه وليس له سواها، ثم مات ولم يُجِزْ<sup>(٢)</sup> الورثة الهبة بَيَّسَ الهبة في ثلثها، وتبطل في الثلثين كما صرح به في "الحانية"<sup>(٣)</sup>.

[٢٩١٢١] (قوله: البعض الشائع) أي: حكماً؛ لأن الزرع مع الأرض يحكم الاتصال كشيء واحد، فإذا استحق أحدهما صار كأنه استحق البعض الشائع فيما يَحْتَمِلُ القسمة، فتبطل الهبة في الباقي، كذا في "الكافي"، "درر"<sup>(٤)</sup>. قال في "الحانية"<sup>(٥)</sup>: ((والزرع لا يُشْبِه المتاع)).

[٢٩١٢٢] (قوله: بالبينة) لِيُنْظَرَ فيما لو ظهر بإقرار الموهوب له، أما بإقرار الواهب فالظاهر أنه لغو؛ لأنه أَقَرَّ<sup>(٦)</sup> بملك الغير.

(قوله: لِيُنْظَرَ فيما لو ظهر بإقرار الموهوب له) لا شك في أنه طارئ؛ إذ الإقرار حجة قاصرة، ولذا لا تُسْتَحَقُّ به الزوائد.

(١) "الشربلاية": كتاب الهبة ٢١٩/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٢) في "ب" و"م": ((يجز)) بالمشاة التحتية.

(٣) "الحانية": كتاب الهبة - فصل في هبة المشاع ٢٧٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ٢١٩/٢.

(٥) "الحانية": كتاب الهبة - فصل في هبة المشاع ٢٧٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) (أقر) ليست في "الأصل" و"ر"، وعبرة "ا": ((لأنه يملك للمقر له)).

كان مُستنداً إلى ما قبل الهبة، فيكونُ مُقارناً لها لا طارئاً، كما زعمه "صدر الشريعة"<sup>(١)</sup> وإن تبعه "ابن الكمال"، فنتية. (ولا تصحُّ هبة لبنٍ في ضريح، وصوفٍ على عَتمٍ، ونخلٍ في أرضٍ، وعمرٍ في نخلٍ)؛ لأنه كمشاعٍ، .....

[٢٩١٢٣] (قوله: لأنه كمشاعٍ) قال في "شرح الدرر"<sup>(٢)</sup>: ((هذه نظائرُ المشاع لا أمثلتها<sup>(٣)</sup>)، فلا شُيوعٌ في شيءٍ منها، لكنّها في حكم المشاع، حتّى إذا فُصلتْ وسُلِّمَتْ صح)). وقوله: ((لأنّه بمنزلة المشاع))<sup>(٤)</sup>: أقول: لا يذهب عليك أنّه لا يلزم أن يأخذ حكمه في كلِّ شيءٍ، والألزم أن لا يجوزَ هبة النخل من صاحب الأرض، وكذا عكسه، والظاهر خلافه، والفرق بينهما: أنّه ما من جزءٍ من المشاع وإن دق إلا وللشريك فيه بملك، فلا تصحُّ هبته ولو من الشريك؛ لأنّ القبض الكامل فيه لا يمتصوّر، وأما نحو النخل في الأرض، والشجر<sup>(٥)</sup> في النخل، والزرع في الأرض لو كان كلٌّ واحداً منهما<sup>(٦)</sup> لشخصٍ فوجبَ لصاحب النخل تحلُّه كله لصاحب الأرض أو عكسه فإنّ الهبة تصحُّ؛ لأنّ بملك كلٍّ منهما متميِّزٌ عن الآخر، فيصحُّ قبضه بتمامه، ولم أرَ من صرح به، لكن يؤخذ الحكم من كلاهما، ولكن إذا وُجد الثقل فلا يستعنا إلاّ التسليم.

٥١١/٤

### (فرع)

له عليه عشيةً قضائها، فوجَد القابضُ دانقاً زائداً، فوهبه للذاتين أو للبايع: إن الذراهم

(قوله: بمنزلة المشاع إلخ) هذا لفظُ "المنح"، وكتب عليها "الزلمي" ما ذكره "المحشي" بقوله: ((أقول: لا يذهب إلخ))، وفيها بعضُ اختصارٍ كما نقل ذلك "الفتال" في "حاشيته".

(١) "شرح الوقاية": كتاب الهبة ١٤٧/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ٢١٨/٢.

(٣) قوله: ((لا أمثلتها)) لعلّ الأولى: لا أمثلته. وقوله: ((لأنّه بمنزلة المشاع)) لعلّ ذلك في نسخهته والأفعالة الشارح التي بأيدينا: ((لأنّه كمشاع))، وعبارة "شرح الدرر": ((لكنّها في حكم المشاع)) وللمال واحد، اه مصحح "م"، وقال نحو مصحح "ب".

(٤) في "الأصل" و"ر": ((الشجر))، وفي "أ": ((الشجرة)).

(٥) في "ب" و"م": ((منها)).

(ولو فصلَهُ وسلَّمَهُ<sup>(١)</sup> جاز)؛ لزوال المانع، وهل يكفي فصلُ الموهوب له بإذن الواهب؟ ظاهرُ "الدُّرَرِ"<sup>(٢)</sup>: ((نَعَمْ)). بخلافِ دقيقٍ في بُرٍّ، ودُهْنٍ في سَعْسَعٍ، وسَمْنٍ في لَبَنٍ حيث لا يصحُّ أصلاً؛ لأنَّه معدومٌ، فلا يُمْلِكُ إلاَّ بعقدٍ جديدٍ.....

صحيحاً<sup>(٣)</sup> يَضُرُّهَا التَّبْعِيضُ يصحُّ؛ لأنَّه شُاعٌ لا يَحْتَمِلُ القِسْمَةَ، وكذا هبةُ بعضِ الذَّرَاهِمِ والدُّنَانِيرِ إِنْ ضُرُّهَا التَّبْعِيضُ تصحُّ، وإلاَّ لا، "بِرَّازِيَّة"<sup>(٤)</sup>.

[٢٩١٢٤] (قوله: ظاهرُ "الدُّرَرِ": نعم) أقول: صرَّحَ به في "الحاشية"<sup>(٥)</sup>، فقال: ((ولو وهب زرعاً بدون الأرض أو تمرّاً بدون التخلُّ وأمرتهُ بالحصادِ والجذاذِ ففعلَ الموهوبُ له ذلك جازاً؛ لأنَّ قُبُضَهُ بالإذْنِ يصحُّ في المَحْلِيِّ وبعده)). وفي "الحامدية"<sup>(٦)</sup> عن "جامع الفتاوى"<sup>(٧)</sup>: ((ولو وهب زرعاً في أرضٍ، أو تمرّاً في شجرٍ، أو حِلْيَةً سيفٍ، أو بناءً دارٍ، أو ديناراً على رجلٍ، أو قَفِيرًا من صُبْرَةٍ وأمرتهُ بالحصادِ والجذاذِ والتَّزْرِيعِ والتَّقْضِي والتَّقْبِضِ والتَّكْيِيلِ ففعلَ صَحَّ استحساناً [الح.]).

[٢٩١٢٥] (قوله: أصلاً أي: وإن سلَّمَهَا مَفْرُوزَةً<sup>(٨)</sup>).

[٢٩١٢٦] (قوله: لأنَّه معدومٌ) أي: حكماً، وكذا لو وهبَ الحَمْلَ وسلَّمَ بعدَ الولادة لا يجوز؛ لأنَّ في وجودِهِ احتمالاً، فصار كالْمَعْدُومِ<sup>(٩)</sup>، "منع"<sup>(١٠)</sup>.

[٢٩١٢٧] (قوله: جديدٍ) وهذا لأنَّ الحِنِيطَةَ استحالتْ وصارتْ دقيقاً، وكذا غيرُها، وبعدَ

(١) ((وسلَّمَهُ)) من الشَّرْحِ في "و".

(٢) "الدُّرَرِ والغرر": كتابُ الهبة ٢/٢١٨.

(٣) في "الأصل" و"و": ((صحيح)).

(٤) "بِرَّازِيَّة": كتابُ الهبة - الفصلُ الأول في جوازها - مسائلُ الشُّرُوعِ والهبة في الرُّضِ وغيره ٦/٢٣٩ (هامشُ "الفتاوى الهندية").

(٥) "الحاشية": كتابُ الهبة - فصل في هبةِ المِشَاعِ ٣/٢٦٩ باختصار (هامشُ "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر "العقود الدورية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتابُ الهبة ٢/٨٦.

(٧) "جامع الفتاوى": كتابُ الهبة ١٩٧ق/ب.

(٨) في "ب" و"م": ((مُفْرَزَةً)).

(٩) في "م": ((كالمعدوم)).

(١٠) "المنع": كتابُ الهبة ٢/١٢٨ق/ب.

(وَمِلْكٌ) بِالْقَبُولِ (بِلا قَبْضٍ جَدِيدٍ لَوِ الْمَوْهُوبُ فِي يَدِ الْمَوْهُوبِ لَهُ) وَلَوْ بَعْصٍ أَوْ أَمَانَةٍ؛  
لأنَّهُ حِينَئِذٍ عَامِلٌ لِنَفْسِهِ. وَالْأَصْلُ: أَنَّ الْقَبْضَيْنِ إِذَا تَجَانَسَا نَابَ أَحَدُهُمَا عَنِ الْآخَرِ، .....

الاستحالة هو عين آخر على ما عُرِفَ في العَصْبِ، بخلافِ المُشَاعِ؛ لأنَّهُ تَحَلُّ لِلْمِلْكِ،  
إِلَّا<sup>(١)</sup> أَنَّهُ لَا يُمْكِنُ تَسْلِيمُهُ، فَإِذَا زَالَ الْمَانِعُ جَائِزٌ، "منح"<sup>(٢)</sup>.

[٢٩١٢٨] (قَوْلُهُ: بِالْقَبُولِ) إِنَّمَا اشْتَرَطَ الْقَبُولَ نَصًّا؛ لأنَّهُ إِذَا لَمْ يُوجَدْ كَذَلِكَ يَبْقَى الْمِلْكُ  
فِيهَا بِغَيْرِ رِضَا؛ لأنَّهُ لَا حَاجَةَ إِلَى الْقَبْضِ، وَلَا يَجُوزُ ذَلِكَ لِمَا فِيهِ مِنْ تَوَهُمِ الضَّرَرِ، بخلافِ مَا  
إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي يَدِهِ وَأَمَرَهُ بِقَبْضِهِ فَإِنَّهُ يَصِحُّ إِذَا قَبِضَ، وَلَا يُشْتَرَطُ الْقَبُولُ؛ لأنَّهُ إِذَا أَقْدَمَ<sup>(٣)</sup> عَلَى  
الْقَبْضِ كَانَ ذَلِكَ قَبُولًا وَرِضًا مِنْهُ بِوُقُوعِ الْمِلْكِ لَهُ، فَيَمْلِكُهُ، "ط"<sup>(٤)</sup> مَلْخَصًا، وَهَذَا مَعْنَى قَوْلِهِ  
بَعْدُ: ((لأنَّهُ حِينَئِذٍ عَامِلٌ لِنَفْسِهِ))، أَي: حِينَ قَبِلَ صَرِيحًا.

[٢٩١٢٩] (قَوْلُهُ: بِلا قَبْضٍ) أَي: بِأَنْ يَرْجِعَ إِلَى الْمَوْضِعِ الَّذِي فِيهِ الْعَيْنُ، وَيَقْضِي<sup>(٥)</sup>  
وَقْتَ يَتِمُّكُنْ فِيهِ مِنْ قَبْضِهَا، "فَهَسْتَانِي"<sup>(٦)</sup>.

[٢٩١٣٠] (قَوْلُهُ: وَلَوْ بَعْصٍ) انظُرْ "الرَّيْلَعِي"<sup>(٧)</sup>.

[٢٩١٣١] (قَوْلُهُ: عَنِ الْآخَرِ) كَمَا إِذَا كَانَ عِنْدَهُ وَدَبْعَةً فَأَعَارَهَا<sup>(٨)</sup> صَاحِبُهَا لَهُ فَإِنَّ كَلَامَ  
مَنْهُمَا [٢/٣٣٦٥/٣] قَبْضُ أَمَانَةٍ، فَنَابَ أَحَدُهُمَا عَنِ الْآخَرِ.

(قَوْلُهُ: أَي: بِأَنْ يَرْجِعَ إلَى) تَصَوُّرٌ لِلْمَنْفَعِ، أَي: لَا يُكَلَّفُ لِلذَّكَاءِ.

(١) فِي "ر" وَ"٣" وَ"ب" وَ"م": ((لَا))، وَمَا أُبْتِئَهُ مِنْ "الْأَصْل" هُوَ الصَّوَابُ لِلْمَوْفَقِ لِمَا فِي "الْمَنْح".

(٢) "الْمَنْح": كِتَابُ الْهَبَةِ ٢/١٢٨ق.ب.

(٣) فِي "٣" وَ"ب" وَ"م": ((تَدَم)).

(٤) "ط": كِتَابُ الْهَبَةِ ٣/٣٩٧.

(٥) فِي "ب" وَ"م": ((وَبَضِي))، وَمَا أُبْتِئَهُ مِنْ "الْأَصْل" وَ"ر" وَ"٣" مُوَافِقٌ لِمَا فِي الْفَهْسْتَانِي.

(٦) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْهَبَةِ ٢/٦١.

(٧) "تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْهَبَةِ ٥/٩٥٠٩٤.

(٨) فِي "الْأَصْل" وَ"ر" وَ"٣": ((فَاعَارَاهَا)).

وإذا تغايراً ناب الأعلى عن الأدنى، لا عكسه.....

[٢٩١٣٢] (قوله: عن الأدنى) فَنَابَ قَبْضُ الْمَغْصُوبِ وَالْمَبِيعِ فَاسْداً عَنْ قَبْضِ الْمَبِيعِ الصَّحِيحِ، وَلَا يَنْوِبُ قَبْضُ الْأَمَانَةِ عَنْهُ، "منح"<sup>(١)</sup>.

[٢٩١٣٣] (قوله: لا عكسه) فَتَقْبِضُ الْوَدِيعَةَ مَعَ قَبْضِ الْهَبَةِ يَجَانِسَانِ؛ لِأَمَّا قَبْضُ أَمَانَةٍ وَمَعَ قَبْضِ الشَّرَاءِ يَتَغَايَرَانِ؛ لِأَنَّهُ قَبْضُ ضَمَانٍ، فَلَا يَنْوِبُ الْأَوَّلُ عَنْهُ كَمَا فِي "الْمَحِيط"<sup>(٢)</sup>، وَمِثْلُهُ فِي "شرح الطحاوي"، لَكِنَّهُ لَيْسَ عَلَى إِطْلَاقِهِ، فَإِنَّهُ إِذَا كَانَ مَضمُوناً بغيره كَالْمَبِيعِ<sup>(٣)</sup> الْمَضمُونِ بِالنَّشْنِ،

(قوله: لكنه ليس على إطلاقه إلخ) في "جامع الفصولين" من آخر الفصل السابع عشر: ((كل شيء مضمون في يده بقيمته لو شراؤه يقع القبض معاً، ولا يحتاج إلى قبض جديد، وكل شيء مضمون بغيره أو أمانة فلا بد من قبض جديد، وأما الهبة فإنها تقع والقبض معاً في الوجوه كلها))، ثم قال: ((فالزهر لو باع الزهر من مرقته لا ينوب قبض الزهر عن قبض البيع، ولو وقته منه يقع العقد والقبض معاً، والمبيع قبل قبضه مضمون بالنشر، فلو شراؤه ولم يقبضه حتى وقته من بآلعه فهو إقالة، ولو آخر وقته من مرقته صح، ولا يصير قابضاً ما لم يجذ قبضاً للإحارة، بخلاف ما لو أعازة منه حيث يصير قابضاً وإن لم يجذ، حتى لو هلك قبل أن يستعمله يهلك أمانة إلخ)). والذي في "شرح الأقطع" - على ما نقله "السندي" - فيه بعض مخالفة لما في "الفصولين"، ونصه: ((إذا كانت العين في يد الموهوب له مضمونة فهو على وجهين: إن مضمونة بمثلها أو قيمتها كالعين المغصوبة والمقبوضة على السؤم فإنه يملك بالعقد ولا يحتاج لتحديد قبض؛ لأن القبض الذي تقتضيه الهبة قد وجد وزاد وهو الضمان، وذلك الضمان تصح البراءة منه، ألا ترى أنه لو أبرأ الغاصب من ضمان التصب حاز وسقط؟ فصارت الهبة براءة من الضمان، فيقبض من غير ضمان، فتصح الهبة، وإن مضمونة بغيرها كالمبيع المضمون بالنشر وكالزهر المضمون بالذئ فلا بد من قبض مُستأنفٍ للهبة، وهو أن يرجع إلى الموضع الذي فيه العين، ونعني وقت يتمكن فيه من قبضها، وذلك أن العين وإن كانت في يده مضمونة إلا أن هذا الضمان لا تصح البراءة منه مع وجود القبض الموجب له، فلم تكن الهبة براءة، وإذا كان كذلك لم يوجد القبض المُستحق بالمبة، فلم يكن بد من تحديد قبض)) اهـ.

(١) "المنح": كتاب المبة ٢/١٢٨ ب.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الهبة - الفصل الحادي عشر في المتفرقات ٢١١/٩.

(٣) في النسخ جميعها: ((كالمبيع))، وما أبتناه من القهستاني، وكذا ذكره في "التقديرات".



(وهبة من له ولاية على الطفل في الجملة) وهو كل من يعوله، فدخل الأخ والعلم عند عديم الأب لو في عياله (يتم بالعقد) لو الموهوب .....

والمرهون المضمون بالدين لا ينوب قبضه عن القبض الواجب كما في "المستصفي"، ومثله في "الزاهدي"، فلو باع من المودع احتاج إلى قبض جديد، وقامه في "العمادي"<sup>(١)</sup>، "فهستاني"<sup>(٢)</sup>.  
(قوله: على الطفل) فلو بالغاً يُشترط قبضه ولو في عياله، "التاترخانية".

(قوله: في الجملة) أي: ولو لم يكن له تصرف في ماله.

(قوله: بالعقد) أي: بالإيجاب<sup>(٣)</sup> فقط كما يشير إليه "الشارح"، "ح"<sup>(٤)</sup>. كذا في الهامش. وهذا إذا أعلمه<sup>(٥)</sup>، أو أشهد عليه، والإشهاد للتحرز عن الجحود بعد موته، والإعلام لازم؛ لأنه بمنزلة القبض، "بزازية"<sup>(٦)</sup>. قال في "التاترخانية": ((فلو أرسل العبد في حاجة أو كان أبقاً في دار الإسلام فوهبه من أبيه صحت، فلو لم يرجع العبد حتى مات الأب لا يصير ميراثاً عن الأب)) اهـ.

(قوله: لو الموهوب إلخ) لعله احتراز عن نحو: وهبته شيئاً من مالي، تأمل.

(قوله: ولو لم يكن له تصرف في ماله) إنما له تادئة وتسليم في صناعة، "زيلعي".

(قوله: وهذا إذا أعلمه، وأشهد عليه إلخ) عبارة "العناية": ((والقبض فيه بإعلام ما وهب له)) اهـ.

(قوله: لعله احتراز عن نحو: وهبته شيئاً من مالي) ونحو: وهبته عبداً من عبيدي، لكن الظاهر أن هذا إذا لم يتو به شيئاً معيناً؛ إذ الموهوب حينئذ ليس بمجهولاً في نفسه. قال "الرحمني": ((وهل يُشترط أن يكون غوراً مقسوماً كما هو الشرط في الهبة؟ أو يقال: إنما شرط ذلك لأجل تمام القبض وهو مقبوض لولي القبض، فلا يفتقر لذلك في تحرز)).

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل السابع عشر في بيان العقود التي تتعين فيها النفود والتي لا تتعين فيها ١/١٦٩.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الهبة ٢/٦١.

(٣) في "ر" و"ا" و"ب" و"م": ((الإيجاب)) بدون باء، وما أئنتاه من "الأصل" موافق لما في "ح".

(٤) ((ح)) من "الأصل"، وانظر المسألة في "ح": كتاب الهبة ق ٣٣٠/ب.

(٥) في "ب": ((علمه)).

(٦) "بزازية": كتاب الهبة - الفصل الأول في جوازها - الجنس الثالث في هبة الصغير ٢٣٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

معلوماً وكان في يديه أو يد مُودَعِهِ؛ لَأَنَّ قَبْضَ الْوَالِي يَنْبُتُ عَنْهُ، وَالْأَصْلُ: أَنَّ كُلَّ عَقْدٍ يَتَوَلَّاهُ الْوَاحِدُ يُكْتَفَى فِيهِ بِالْإِجَابِ. (وَأِنْ وَهَبَ لَهُ أَجْنَبِيٌّ يَتِمُّ<sup>(١)</sup> بِقَبْضِ وَلِيِّهِ)، وَهُوَ أَحَدُ أَرْبَعَةٍ: الْأَبِ، ثُمَّ وَصِيِّهِ، .....

[٢٩١٣٨] (قَوْلُهُ: مَعْلُومًا) قَالَ "مَحْتَد" رَحِمَهُ اللَّهُ: ((كُلُّ شَيْءٍ وَهْبَةٌ<sup>(٢)</sup>) لِابْنِهِ الصَّغِيرِ وَأَشْهَدُ عَلَيْهِ وَذَلِكَ الشَّيْءُ مَعْلُومٌ فِي نَفْسِهِ فَهُوَ جَائِزٌ، وَالْقَصْدُ أَنْ يُعْلَمَ مَا وَهَبَتْ لَهُ، وَالْإِشْهَادُ لَيْسَ بِشَرْطٍ لِانْجِازِهِ؛ لِأَنَّ<sup>(٣)</sup> الْهَبَةَ تَتِمُّ بِالْإِعْلَامِ))، "تَاثِرْحَانِيَّة".

[٢٩١٣٩] (قَوْلُهُ: أَوْ يَدِ مُودَعِهِ) أَيْ<sup>(٤)</sup>: أَوْ يَدِ مُسْتَعِيرِهِ، لَا بِكَوْنِهِ<sup>(٥)</sup> فِي يَدِ غَاصِبِهِ، أَوْ مُرْتَجِعِهِ أَوْ الْمُشْتَرِي مِنْهُ بِشَرَاءٍ فَاسِدٍ، "بِرَازَنَة"<sup>(٦)</sup>. قَالَ "السَّالْحَانِي": ((إِنَّهُ إِذَا انْقَضَتْ الْإِجَارَةُ أَوْ ارْتَدَّ الْقَصَبُ تَتِمُّ الْهَبَةُ كَمَا تَتِمُّ فِي نِظَائِرِهِ)).

[٢٩١٤٠] (قَوْلُهُ: يَتَوَلَّاهُ) كَتَبِيهِه مَالَهُ مِنْ طِفْلِهِ، "تَاثِرْحَانِيَّة".

[٢٩١٤١] (قَوْلُهُ: ثُمَّ وَصِيَّهِ) ثُمَّ الْوَالِي ثُمَّ الْقَاضِي وَوَصِيَّ الْقَاضِي كَمَا سَيَأْتِي<sup>(٧)</sup> فِي الْمَأْذُونِ، وَمَرَّ قُبِيلٌ<sup>(٨)</sup> الْوَكَالَةِ فِي الْحُصُونَةِ. وَالْوَصِيُّ كَالْأَبِ، وَالْأُمُّ كَذَلِكَ لَوِ الصَّبِيِّ فِي عِيَالِهَا إِنْ وَهَبَتْ لَهُ أَوْ وَهَبَ لَهُ تَمْلِكُ الْأُمُّ الْقَبْضَ، وَهَذَا إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلصَّبِيِّ أَبٌ وَلَا جَدٌّ وَلَا وَصِيَّهِمَا<sup>(٩)</sup>.

(١) فِي "د" وَ"و": ((تَم)).

(٢) فِي "الْأَصْل" وَ"ر" وَ"ت": ((وَهَب)).

(٣) فِي "الْأَصْل" وَ"ر" وَ"ت": ((فَإِنْ)).

(٤) ((أَيْ)) لَيْسَتْ فِي "الْأَصْل" وَ"ر" وَ"ت".

(٥) فِي "ب" وَ"م": ((كُونَهُ))، وَفِي "ت": ((يَكُونُ))، وَمَا أُثْبِتْنَاهُ مِنْ "الْأَصْل" وَ"ر" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "الْبِرَازَنَةِ".

(٦) "الْبِرَازَنَةِ": كِتَابُ الْهَبَةِ - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ فِي جَوَازِهَا - الْجَنْسُ الثَّالِثُ فِي هَبَةِ الصَّغِيرِ ٢٣٦/٦ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْمَحْدِيَّة").

(٧) انْظُرِ "الدَّر" مِنَ الْمَقُولَةِ [٣١١٢٢] قَوْلُهُ: ((وَوَلَّيْتُ أَبَوَهُ)) إِلَى الْمَقُولَةِ [٣١١٢٩] قَوْلُهُ: ((فَرَضَ الْأُمُّ أَوْ وَصِيَّهَا)).

(٨) ٣٥٩/١٧ وَمَا بَعْدَهَا "دَرْ".

(٩) فِي "الْبِرَازَنَةِ": ((وَلَا وَصِيَّهِمَا وَلَا وَصِيَّ)).

وذكر "الصدور": ((أَنْ عَدَمَ الْأَبَ لِقَبْضِ<sup>(١)</sup> الْأُمِّ لَيْسَ بِشَرْطٍ))، وذكر في ["الأصل"]<sup>(٢)</sup>:  
الرَّحْلُ إِذَا زَوَّجَ ابْنَتَهُ الصَّغِيرَةَ مِنْ رَجُلٍ فَرَزَّحَهَا: ((بِمَلِكِ قَبْضِ الْحَبَةِ لَهَا))، ولا يجوزُ قَبْضُ الزَّوْجِ  
قَبْلَ الزَّكَافِ وبعد البلوغ. وفي "التجريد"<sup>(٣)</sup>: ((قَبْضُ الزَّوْجِ يَجُوزُ إِذَا لَمْ يَكُنِ الْأَبُ حَيًّا، فَلَوْ  
أَنَّ الْأَبَ وَوَصِيَّهُ وَالْجَدَّ وَوَصِيَّهُ غَابَ<sup>(٤)</sup> غَيْبُهُ مَنْقُطَةٌ جَازَ قَبْضُ الَّذِي يَتَوَلَّاهُ، وَلَا يَجُوزُ قَبْضُ  
غَيْرِ هَؤُلَاءِ الْأَرْبَعَةِ مَعَ وُجُودِ وَاحِدٍ مِنْهُمْ، سِوَاءَ كَانَ الصَّغِيرُ فِي عِيَالِهِ أَوْ لَا، وَسِوَاءَ كَانَ ذَا  
رَجَمٍ مَحْرَمٍ أَوْ أَحْنَبِيًّا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَاحِدٌ مِنْ هَؤُلَاءِ الْأَرْبَعَةِ جَازَ قَبْضُ مَنْ كَانَ الصَّبِيُّ فِي  
حِجْرِهِ، وَلَمْ يَخْزُ قَبْضُ مَنْ لَمْ يَكُنْ فِي عِيَالِهِ))، "بِرَازِيَّة"<sup>(٥)</sup>. قال في "البحر"<sup>(٦)</sup>: ((وَالْمُرَادُ  
بِالْوُجُودِ الْحَاضِرُ)) اهـ.

٥١٢/

وفي "غاية البيان": ((وَلَا يَمْلِكُ الْأُمُّ وَكُلُّ مَنْ يَعُولُ الصَّغِيرَ مَعَ حُضُورِ الْأَبِ، وَقَالَ بَعْضُ  
مَشَائِخِنَا: يَجُوزُ إِذَا كَانَ فِي عِيَالِهِمُ كَالزَّوْجِ، وَعَنْهُ احْتَرَزَ فِي "الْمَقْن" بِقَوْلِهِ: فِي الصَّحِيحِ)) اهـ.  
وَمِلِكُ الزَّوْجِ الْقَبْضُ لَهَا مَعَ حُضُورِ الْأَبِ، بِخِلَافِ الْأُمِّ وَكُلِّ مَنْ يَعُولُهَا غَيْرَ الزَّوْجِ، فَإِنَّهُمْ  
لَا يَمْلِكُونَهُ إِلَّا بَعْدَ مَوْتِ الْأَبِ أَوْ غَيْبِهِ غَيْبُهُ<sup>(٧)</sup> مَنْقُطَةٌ فِي الصَّحِيحِ؛ لِأَنَّ تَصَرُّفَ هَؤُلَاءِ  
لِلضَّرُورَةِ لَا بَتَغْوِيضِ الْأَبِ، وَمَعَ حُضُورِ الْأَبِ لَا ضَرُورَةَ، "جَوْهَرَةٌ"<sup>(٨)</sup>.

(١) في "البرازية": ((نقبض)).

(٢) ما بين المتكسرين من "البرازية"، على أننا لم نعر على المسألة في مطبوعة "الأصل" التي بأيدينا.

(٣) لم نعر على النقل في مظانه من مطبوعة "تجريد القدروري" التي بين أيدينا.

(٤) في "ب" و"م": ((غائب)).

(٥) "البرازية": كتاب الحبة. الفصل الأول في جوازها. الجنس الثالث في حبة الصغير ٢٣٦/٦. ٢٣٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الحبة ٢٨٨/٧.

(٧) ((غيبه)) ليست في "الأصل" و"٣".

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب الحبة ١٣/٢.

وإذا غاب أحدُهم غَيبةً منقطعةً جازَ قَبْضُ الذي يتلوه في الولاية؛ لأنَّ التأخيرَ إلى قُدومِ الغالبِ تقويَتُ للمنفعة<sup>(١)</sup> للصَّغير، فَتَنَقَّلَ<sup>(٢)</sup> الولايةُ إلى مَنْ يتلوه كما في الإنكاح، ولا يجوزُ قَبْضُ غَيْرِ هؤلاءِ مع وُجودِ أحدهم ولو في عيالي القابض، أو رَجاً مخزماً منه كالأخ والعَمِّ والأُمِّ، "بدائع"<sup>(٣)</sup> ملخصاً.

ولو قَبْضُ له مَنْ هو<sup>(٤)</sup> في عيالي مع حُضُورِ الأب قيل: لا يجوزُ، وقيل: يجوزُ، وبه يُغْنَى، "مشمئِل الأحكام"<sup>(٥)</sup>. والصَّحيحُ هو<sup>(٦)</sup> الجوازُ كما لو [٢/٣٢٦٥/ب] قَبْضُ الزَّوْجِ والأب حاضراً، "خاتية"<sup>(٧)</sup>، والفتوى على أَنَّهُ يجوزُ، "أستروشي"<sup>(٨)</sup>.

فقد عَلِمْتُ أَنَّ "الهداية" و"الجوهرة" على<sup>(٩)</sup> تصحيحِ عدمِ جوازِ قَبْضِ مَنْ يقولُه مع عدمِ غَيبةِ الأب، وبه جَزَمَ صاحبُ "البدائع"، و"قاضي خان" وغيرُهُ من أصحابِ الفتاوى صحَّحُوا خلافتَهُ، وكُنَّ على دُكْرِ يَمَّا قالُوا: لا يُعَدَّلُ عن تصحيحِ "قاضي خان"؛ فَإِنَّهُ فقيهُ النَّفْسِ، ولا سِيَّما وفيه هنا نفعٌ للصَّغيرِ، فتأملْ عند الفتوى.

(قوله: لا يُعَدَّلُ عن تصحيحِ "قاضي خان") في "التتمة" من الفصل الثالث: ((إذا كان الصغيرُ في عيالي الأخ أو الجدُّ أو العمُّ أو الأمُّ أو الأجنبيُّ والأب حاضراً فقبضُ مَنْ في عيالي هل يجوزُ؟ اختلفتِ المشايخُ فيه، ذكرَ شيخُ الإسلامَ<sup>(١٠)</sup> و"شمس الأئمة" أَنَّهُ لا يجوزُ، وذكرَ في "شرح الجامع" أَنَّهُ يجوزُ، وبه يُغْنَى)).

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((المنفعة))، وفي "البدائع": ((تقويَتُ المنفعةِ على الصغير)).

(٢) في "ب" و"م": ((تَنَقَّلَ)).

(٣) "البدائع": كتابُ الحية - فصل: وأما الشرائط ١٢٦/٦.

(٤) ((هو)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٥) "مشمئِل الأحكام في الفتاوى الحنفية" ليحيى بن عبد الله الرومي، فخر الدين الحنفي (ت ٨٦٤هـ)، ("كشف الظنون": ١٦٩٢/٢، "الأعلام": ١٥٤/٨).

(٦) ((هو)) ليست في "ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" و"ر" و"آ" مُوافقةً لما في "الخاتية".

(٧) "الخاتية": كتابُ الحية - فصل في قبضِ الحية للصغير ٢٨٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "جامع أحكام الصغار": في مسائل الحية - قبول الحية من غير الأب حال حضور الأب ٢٥٩/١.

(٩) ((على)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

ثُمَّ الْجَدُّ، ثُمَّ وَصِيهِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي حِجْرِهِمْ، وَعِنْدَ عَدِمِهِمْ تَبَيُّنٌ بِقَبْضِ مَنْ يُعُولُهُ كَعَمِّهِ (وَأُمِّهِ وَأَجْنَبِيِّ) وَلَوْ مُتَلَقِّطاً (لَوْ فِي حِجْرِهِمَا)، وَالْأَلَا؛ لِقَوَاتِ الْوِلَايَةِ، (وَبَقْبُضِهِ لَوْ تُمَيِّزاً) يَعْقِلُ التَّحْصِيلَ (وَلَوْ مَعَ وُجُودِ أَبِيهِ) "يُجَنَّبِي"؛ لِأَنَّهُ فِي النَّافِعِ الْمَخْضِيِّ كَالْبَالِغِ، حَتَّى لَوْ وَهَبَ لَهُ أَعْمَى لَا نَفْعَ لَهُ وَتَلَحُّفُهُ مُؤَوَّنُهُ لَمْ يَصِحَّ قَبُولُهُ، "أَشْبَاهُ"<sup>(١)</sup>.

قُلْتُ: لَكُنْ فِي "الِإِرْحَنْدِي": ((اِخْتَلَفَ فِيمَا لَوْ قَبَضَ مَنْ يَعُولُهُ وَالْأَبُ حَاضِرٌ، فَقِيلَ: لَا يَجُوزُ، وَالصَّحِيحُ هُوَ الْجَوَازُ)) اهـ. وظاهر "الْقَهْستَانِي"<sup>(٢)</sup> ترجيحُهُ، وعزاهُ لـ "فخر الإسلام" وغيرِهِ عَلَى خِلَافِ مَا اعْتَمَدَهُ "المَصْنُفُ" فِي "شرحهِ"<sup>(٣)</sup>، وعزاهُ لـ "الخلاصة"<sup>(٤)</sup>. لَكِنْ "مَتْنُهُ" يَحْتَمِلُهُ بَوَصْلِي.....

### [مطلب: التركماني ثقة ثبت]

وَأَمَّا أَكْثَرُ مَنْ الثُّقُولِ؛ لِأَنَّمَا وَقَعَةُ الْفَتَوَى، وَبَعْضُ هَذِهِ الثُّقُولِ نَقَلَتْهَا مِنْ خَطِّ "مَنْلَا عَلِيَّ التُّرْكْمَانِي"، وَاعْتَمَدْتُ فِي عَزْوِهَا عَلَيْهِ، فَإِنَّهُ ثَقَّةٌ ثَبَتَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى. ق ٤٩٦/١

[قوله: ٢٩١٤٢] (قوله: عديمهم) ولو بالثبوت المتقطعة.

[قوله: ٢٩١٤٣] (قوله: يعقل التحصيل) تفسير التمييز.

[قوله: ٢٩١٤٤] (قوله: لكن استدراك على قوله: ((وعند عديمهم)))، "ح"<sup>(٥)</sup>.

[قوله: ٢٩١٤٥] (قوله: بوصلي ولو بأمره) يعني: جاز وصلي قول "المتن": ((ولو مع وجود أبيه)) بقوله: ((بأمره وأجنبي))، "ح"<sup>(٥)</sup>. كذا في الهامش.

(١) "الأشياء والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الحجة ص ٣١٣. بتصرف.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحجة ٦١/٢ - ٦٢.

(٣) "المنح": كتاب الحجة ١٢٨٣/٢ ب.

(٤) "الخلاصة": كتاب الحجة - الفصل الأول في جواز الحجة ق ٣٢٠ ب نقلاً عن "التحريد".

(٥) "ح": كتاب الحجة ق ٣٣٠ ب.

((ولو بآئمه والأجنبي أيضاً))، فتأمل (وصح ردّه لما كُفِّبَ إليه)، "سراجية"<sup>(١)</sup>. وفيها<sup>(٢)</sup>:  
 ((حسنات الصبي له، ولأبويه أجر التعليم ونحوه، ويُباح لوالديه أن يأكلا من مأكول  
 وهب له، وقيل: لا)) انتهى.....

[٢٩١٤٦] (قوله: ولو بآئمه) متعلق بـ ((وَصَلَّى)).

[٢٩١٤٧] (قوله: وصح ردّه) أي: ردّ الصبي، وانظر حكم ردّ الولي، والظاهر أنه لا يصح،  
 حتى لو قِيلَ للصبي بعد ردّ وليه يصح، "ط"<sup>(٣)</sup>.

[٢٩١٤٨] (قوله: لما) أي: للهبة.

[٢٩١٤٩] (قوله: وهب له) قال في "التاترخانية": ((رُوي عن "محمّد" نصّاً: أنه يُباح،  
 وفي "الذخيرة"<sup>(٤)</sup>: وأكثر مشايخ بخارى على أنه لا يُباح، وفي "فتاوى سمرقند": إذا أُهدي  
 الفواكه للصغير يحلّ للأبوين الأكل منها إذا أُرِيدَ بذلك الأبوان، لكن أُهدي<sup>(٥)</sup> للصغير  
 استصغاراً للهدية)) اهـ.

قلت: وبه يحصل التوفيق، ويظهر ذلك بالقرائن، وعليه فلا فرق بين المأكول وغيره، بل  
 غيره أظهر، فتأمل.

(قوله: وانظر حكم ردّ الولي، والظاهر أنه لا يصح إخراج فيه: أنه حيث جاز الرّد من الصغير مع أنه  
 لا نفع له فيه فليُكْفَى الولي كذلك، كما أنه يصح من العبد المحجور على ما استظهره "الفتاوى"، وكذا  
 المكاتب، وقد علّلوا صحة ردّ الصغير بأنه ليس فيه إبطال حق له، فيملكه كما ذكره في "الولولجية"،  
 فيقال في الولي كذلك، وقد بطلت بمجرّد الرّد).

(١) "الفتاوى السراجية": كتاب الهبة - باب مسائل متفرقة ١٤٧/٢ (هامش "فتاوى قاضيه خان").

(٢) "ط": كتاب الهبة ٣/٣٩٩.

(٣) "الذخيرة": كتاب الهبة - الفصل الحادي عشر في الهدية لولده الصغير ويتناول الأبوين إلخ ٢/٢٥٨ ق/٢ بتصرف.

(٤) في "ر" و"ا" ((لكن المدي))، وفي "ب" و"م": ((لكن الإهداء))، وما أتياه من "الأصل" موافق لعبارة "الذخيرة".

فَأَفَادَ أَنَّ غَيْرَ الْمَأْكُولِ لَا يُبَاحُ لَهَا إِلَّا لِحَاجَةٍ. وَضَعُوا هَذَا الْخِتَانِ بَيْنَ يَدَيِ الصَّبِيِّ،  
فَمَا يَصْلُحُ لَهُ كَثِيرَابُ الصَّبِيَّانِ فَالْهَدِيَّةُ لَهُ، وَإِلَّا: فَإِنَّ الْمُهْدِيَّ مِنْ أَقْرِبَاءِ الْأَبِ  
أَوْ مَعَارِفِهِ فَلِلْأَبِ، أَوْ مِنْ مَعَارِفِ الْأُمِّ فَلِلْأُمِّ قَالَ: هَذَا لِلصَّبِيِّ أَوْ لَا. وَلَوْ قَالَ:  
أَهْدَيْتُ لِلْأَبِ أَوْ لِلْأُمِّ فَالْقَوْلُ لَهُ، وَكَذَا زَفَاؤُ الْبَنَاتِ، "خلاصة" (١).....

[٢٩١٥٠] (قوله: فَأَفَادَ) أصله (٢) لصاحب "البحر" (٣)، وتبعه في "المنح" (٤).

[٢٩١٥١] (قوله: إِلَّا لِحَاجَةٍ) قال في "التاترخاتية": ((وإذا احتاج الأب إلى مال ولدٍ: فإن  
كان في المصير واحتاج لفقره أَكَلْ بغير شيء، وإن كانا في المفارقة واحتاج إليه لانعدام الطعام  
معه فله الأكل بالقيمة)) اهـ.

[٢٩١٥٢] (قوله: فالقول له) لأنه هو المملوك.

[٢٩١٥٣] (قوله: وَكَذَا زَفَاؤُ الْبَنَاتِ) أي: على هذا التفصيل بأن كان من أقرباء الزوج  
أو المرأة، أو قال المهدِي: أَهْدَيْتُ لِلزَّوْجِ أَوْ الْمَرْأَةِ كَمَا فِي "التاترخاتية"، وفي "الفتاوى  
الخيرية" (٥): ((مثل فيما يُرْسَلُهُ الشَّخْصُ إِلَى غَيْرِهِ فِي الْأَعْرَاسِ وَنَحْوِهَا: هَلْ يَكُونُ حُكْمُهُ  
حَكْمَ الْقَرْضِ فَيَلْزِمُهُ الْوَفَاءُ بِهِ، أَمْ لَا؟ أَحَاب: إِنَّ كَانَ الْعَرُفُ قَاضِيًا (٦) بِأَنَّهُمْ يَدْفَعُونَهُ عَلَى  
وَجْهِ الْبَدَلِ يَلْزِمُ الْوَفَاءَ بِهِ: إِنَّ مِثْلًا فَبِمِثْلِهِ (٧)، وَإِنْ قِيمَتًا فَبِقِيمَتِهِ، وَإِنْ كَانَ الْعَرُفُ خِلَافَ ذَلِكَ

(١) "الخلاصة": كتاب الهبة - الفصل الأول في جواز الهبة ق ٣٢١/ بتصرف.

(٢) في "ر": ((أصل)).

(٣) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٨/٧.

(٤) "المنح": كتاب الهبة ٢/١٢٨ ب.

(٥) "الفتاوى الخيرية": كتاب الهبة ١١١/٢.

(٦) (قاضيًا) ليست في "ب" و"م"، وأُتْبِئْتَهَا مِنْ "الأصل" و"ر" و"ت" موافقة لما في "الخيرية".

(٧) في "ب": ((نفسه)).

وفيه<sup>(١)</sup>: ((اتَّخَذَ لَوْلِيهِ.....

بأن كانوا يدفعونه على وجه الهبة ولا ينظرون في ذلك إلى إعطاء البدل - فحكمه حكم الهبة في سائر أحكامه، فلا رجوع فيه بعد الهلاك أو الاستهلاك، والأصل فيه: أن المعروف عُرْفاً كالمشروط شرطاً) اهـ.

قلت: والعرف في بلادنا مشترك. نعم في بعض القرى يعدونه قرضاً، حتى إنهم في كل وليمة يحضرون الخطيب يكتب لهم ما يهدى، فإذا فعل<sup>(٢)</sup> المهدى وليمة يراجع المهدى إليه<sup>(٣)</sup> الدفتر، فيهدي الأول إلى الثاني مثل ما أهدى إليه.

مطلب: هدايا الصبيان والبنات والتلميذ والولي<sup>(٤)</sup>

[٢٩١٥٤] (قوله: لوليه) أي: الصغير، وأما الكبير فلا بد من التسليم كما في "جامع الفتاوى"<sup>(٥)</sup>، وأما التلميذ فلو كبيراً فكذا، وبذلك الرجوع عن هبته<sup>(٦)</sup> لو أجنبياً مع الكراهة، ويمكن حمل قوله: ((ليس له ذلك<sup>(٧)</sup>)) عليه، ونظير ذلك ما يأتي: لو سئب دأبه وقال: هي لمن أخذ بها، ليس له الرجوع<sup>(٨)</sup>، "سائحاني".

(قوله: ليس له الرجوع) عليه أي: الصغير لا الكبير.

(١) أي: "الخلاصة": كتاب الهبة - الفصل الأول في حواز الهبة ق ٣٢١/أ تصرف.

(٢) في "ب" و"م": ((جعل)).

(٣) في "ب" و"م": ((المهدي)) بدل ((المهدي إليه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "النكلة". للثبوت

[٥٦٤١] قوله: ((والأ)).

(٤) هذا المطلب من "الأصل" و"ر".

(٥) نقول: أصل المسألة في "جامع الفتاوى" للمحمدي ق ١٩٨/ب، ونقص منها الورقة التالية وفيها بقية المسألة.

(٦) ((له)) ليست في "ب" و"م".

(٧) في "ب" و"م": ((الرجوع)) بدل ((ذلك))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "النر".

(٨) من قوله: ((ونظير ذلك)) إلى ((ليس له الرجوع)) ليس في "ب" و"م".



أو لتلميذِهِ ثياباً، ثُمَّ أَرَادَ دَفَعَهَا لغيرِهِ لیس له ذلك ما لم يُبَيَّنْ وقتُ الانخَاذِ أَثَمًا عَارِيَةً)).

وفي "المُبْتَعَى": ((ثِيَابُ الْبَدَنِ عَلَيْهَا بَلْبُسُهَا، بِخِلَافِ غَوٍ مَلْحَفَةٍ وَوِسَادَةٍ)).  
وفي "الحَانِيَّة" <sup>(١)</sup>: ((لَا بَأْسَ بِتَفْضِيلِ بَعْضِ الْأَوْلَادِ فِي الْمَحَبَّةِ؛ لِأَنَّهَا عَمَلُ الْقَلْبِ، وَكَذَا فِي الْعَطَايَا إِنَّ <sup>(٢)</sup> لَمْ يَقْصِدْ بِهِ الْإِضْرَارَ، وَإِنْ قَصَدَهُ يُسَوَّى بَيْنَهُمْ يُعْطَى الْبَنْتُ كَالْأَبْنِ عِنْدَ "الثَّانِي"، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى. ....

[٢٩١٥٥] (قَوْلُهُ: أَوْ لِتَلْمِذِهِ) مَسْأَلَةُ التَّلْمِذِ مَفْرُوضَةٌ بَعْدَمَا دَفَعَ <sup>(٣)</sup> الثِّيَابَ إِلَيْهِ. قَالَ فِي "الْحَانِيَّة" <sup>(٤)</sup>: ((اتَّخَذَ شَيْئًا لِتَلْمِذِهِ فَأَبْقى التَّلْمِذُ بَعْدَ مَا دَفَعَ إِلَيْهِ إِنْ بَيَّنَّ وَقْتُ الانخَاذِ أَنَّهُ إِعَارَةٌ مُكَيِّفَةُ الدُّنْعِ إِلَى غَيْرِهِ <sup>(٥)</sup>))، فَاهْمَمَ.

[٢٩١٥٦] (قَوْلُهُ: وَإِنْ قَصَدَهُ) بِسُكُونِ الصَّادِ وَرَفْعِ الدَّالِ، وَعِبَارَةٌ "الْمَنْع" <sup>(٦)</sup>: ((وَإِنْ قَصَدَ <sup>(٧)</sup> بِهِ الْإِضْرَارَ))، وَهَكَذَا رَأَيْتُهُ فِي "الْحَانِيَّة" <sup>(٨)</sup>.

[٢٩١٥٧] (قَوْلُهُ: وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى) أَي: عَلَى قَوْلِ "أَبِي يُوسُفَ" مِنْ أَنَّ التَّنْصِيفَ بَيْنَ الذَّكَرِ وَالْأُنْثَى أَفْضَلُ مِنَ التَّلْيِثِ الَّذِي هُوَ قَوْلُ "مُحَمَّدٍ"، "رَمْلِي". ق ٤٩٦/ب

(١) "الحانية": كتاب الحبة - فصل في هبة الوالد لولده والحبة للصغير ٢٧٩/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "د" و"و": ((لَا)).

(٣) في "ب" و"م": ((بَعْدَ دَفْعٍ)).

(٤) "الحانية": كتاب الحبة - فصل في هبة الوالد لولده والحبة للصغير ٢٨٠/٣ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "ر" و"٣" و"ب" و"م": ((إِلَيْهِ)) بدل ((إِلَى غَيْرِهِ))، وَمَا أُثْبِتْنَاهُ مِنْ "الْأَصْل"، وَأَشَارَ إِلَيْهِ مَصْحُوحًا "ب" و"م".

(٦) "المنع": كتاب الحبة ٢/١٢٩/أ.

(٧) في "ر": ((تَقِيدَ))، وَفِي "٣": ((يَقْصِدَ))، وَمَا أُثْبِتْنَاهُ مِنْ "الْأَصْل" و"ب" و"م" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "الحانية" وَ"المنع".

(٨) "الحانية": كتاب الحبة - فصل في هبة الوالد لولده والحبة للصغير ٢٧٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو وهب في صحته كل المال للولد جاز وأتم)). وفيها<sup>(١)</sup>: ((لا يجوز أن يهب شيئاً من مال طفله ولو بعوض؛ لأنها تبرع ابتداء)).

[٢٩١٥٨] (قوله: ولو بعوض) وأجازها "عمد" بعوض مُساوٍ كما يُذكر آخر الباب الآتي<sup>(٢)</sup>، وعبارته "المجمع": ((وأجازها<sup>(٣)</sup> "عمد" [٢٣٧٣/٢] بشرط عَوْضٍ مُساوٍ)) اهـ. وسيأتي قبيل المتفرقات<sup>(٤)</sup>.

سئل "أبو مطيع"<sup>(٥)</sup> عن رجل قال لآخر: ادخل كزيمي وخذ من العنب، كم يأخذ؟ قال: يأخذ عُقوداً واحداً. وفي "العنانية": ((هو المختار))، وقال "أبو الليث": ((مقدار ما يشبع إنسان))، "تاترخاتية".

وفيها عن "الثقة": ((سئل "عمر التَّمَفِي" عَن أَوْلَادِهِ أَنْ يَقْتَسِمُوا أَرْضَهُ الَّتِي فِي نَاحِيَةٍ كَذَا بَيْنَهُمْ وَأَرَادَ بِهِ التَّمْلِيكَ، فَاقْتَسَمُوهَا وَتَرَاخَوْا عَلَى ذَلِكَ: هَلْ يَبْثُ لَهُمُ الْجِلْكَ أَمْ يُجْتَاجُ إِلَى أَنْ يَقُولَ لَهُمُ الْأَبُ: مُلْكُكُمْ هَذِهِ الْأَرْضِي، أَوْ يَقُولَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ: مُلْكُكَ هَذَا التَّصِيبُ الْمُفَرَّزُ؟ فَقَالَ: لَا، وَسُئِلَ عَنْهَا "الْحَسَنُ"، فَقَالَ: لَا يَبْثُ لَهُمُ الْجِلْكَ إِلَّا بِالْقِسْمَةِ)).

وفي "تجنيس الناصري"<sup>(٦)</sup>: ((ولو وهب داراً لابن الصَّغِيرِ، ثُمَّ اشْتَرَى بِهَا أُخْرَى فَالْثَّانِيَةُ لِابْنِ الصَّغِيرِ خِلَافاً لـ "زفر"، ولو دَفَعَ إِلَى ابْنِهِ مَالاً فَتَصَرَّفَ فِيهِ الْإِبْنُ يَكُونُ لِلْإِبْنِ إِذَا دَلَّتْ دَلَالَةٌ عَلَى التَّمْلِيكِ)) اهـ.

"م"<sup>(٧)</sup>: وسئل "الفقيه"<sup>(٨)</sup> عن امرأة وَهَبَتْ مَهْرَهَا الَّذِي لَهَا عَلَى الرَّجُلِ لِابْنِ صَغِيرٍ لَهُ

(١) أي: "الحاتية": كتاب الحبة. فصل في هبة الولد لولده والحبة للصغير ٢٨٠/٣ باختصار (هاتش "الفتاوى الهندية").

(٢) ص ٤٥٩. "در".

(٣) في "الأصل": ((وأجازها)).

(٤) ص ٤٥٩. "در".

(٥) أي: البلخي، وتقدمت ترجمته ٣٠٨/٣.

(٦) لم نجد إلى معرفته، وذكره في "كشف الظنون" ٣٥٢/١ من دون نسبة لأحد، وينقل عنه في "الفتاوى التاترخاتية".

(٧) ((م)) ليست في "أ" و"ب" و"م"، وهو رمز لـ "الهيظ" كما في "التاترخاتية"، وللأسالة في "الهيظ البرهاني": كتاب

الحبة والصدقة. الفصل الحادي عشر في المتفرقات ٢٠٩/٩ باختصار، نقلاً عن "فتاوى أبي الليث".

(٨) أي: الفقيه أبو بكر، كما في "الهيظ البرهاني".

وفيها<sup>(١)</sup>: ((ويُسْعُ القاضى ما وَهَبَ للصَّغِيرِ؛ حتَّى لا يرجع الواهبُ في هبته)). (ولو قبضَ زوجُ الصَّغِيرَةِ) أمَّا البالغةُ فالتَّقبُّضُ لها (بعدَ الرِّفَافِ ما وَهَبَ لها صحَّ) قَبْضُهُ ولو بَحْضَةِ الأبِ في الصَّحِيحِ؛ لِنِيتِهِ عنه، فصَحَّ قَبْضُ الأبِ كَقَبْضِهَا مُنْمَرَةً، (وقيلَ) أي: الرِّفَافِ (لا) يصحُّ<sup>(٢)</sup>؛ لعدمِ الولاية. (وهَبَ اثْنَانِ داراً لواحدٍ صحَّ)؛ لعدمِ الشُّيُوعِ، (وقيلَ<sup>(٣)</sup>).....

وقيلَ الأب؟ قال: ((أنا في هذه المسألة واقفٌ))، فيحتملُ الجوازُ كَمَنْ كان له عبدٌ عندَ رجلٍ ودعيَّةٌ، فأبى العبدُ، ووهبَهُ مولاهُ من ابنِ المودَعِ<sup>(٤)</sup>، فإنه يجوزُ.

وسئل مرَّةً أُخرى عن هذه المسألة، فقال: لا يجوزُ<sup>(٥)</sup>، وقال الفقيهُ "أبو الليث": ((وبه نأخذُ))، وفي "العنانيَّة": ((وهو المختارُ))، "تاترخانيَّة".

[٢٩١٥٩] (قوله: داراً) المرادُ بما: ما يُقسَمُ.

[٢٩١٦٠] (قوله: وقيلَ) وهو هبةٌ واحدٍ من اثْنَيْنِ.

قال في الهامش: ((دفعَ لرجلٍ ثوبَيْنِ وقال: أئِهما شئتَ فلكَ، والآخَرَ لا يملكُ فلانٌ: إنَّ بَيْنَ<sup>(٦)</sup> قبلَ أنْ يَتَفَرَّقَا<sup>(٧)</sup> جازَ، وإلاَّ لا.

له على آخَرِ ألفٌ نقدٌ وألفٌ غلَّةٌ، فقال: وهبْتُ منك أحدَ المالَيْنِ جازَ، والبيانُ إليه، وإلى ورثَتِهِ بعدَ موتهِ، "بِرَّازِيَّة"<sup>(٨)</sup>)).

(قولُ "الشارحِ": لعدمِ الشُّيُوعِ) لأنَّهما سلَّماها له جملَّةً، وهو قبضُها كذلك، "زلمي".

(١) أي: "الحانية": كتاب الهبة - فصل في قبض الهبة للصغير ٢٨٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ((يصح)) من المتن في "و".

(٣) في "و": ((ويعكبه)).

(٤) في "الخط": ((أب المودع)).

(٥) أي: ((لأنَّها هبةٌ غير مقبوضة؛ لأنَّها في حكم المستهلكة)) كما في "أخيط البرهاني".

(٦) في النسخ جميعها: ((إن يكن))، وما أثبتاه من "البرازية".

(٧) في "الأصل" و"ر": ((يتفرقا))، وما أثبتاه من "ب" و"م" موافق لما في "البرازية".

(٨) "البرازية": كتاب الهبة - الفصل الأول في جوازها - الجنس الأول في ألفاظها وشرائطها ٢٣٣/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

لكبيرين (لا) عنده؛ للشُّيُوع فيما يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ، أما ما لا يَحْتَمِلُهُ<sup>(١)</sup> كالبيتِ، فيصَحُّ اتِّفَاقاً. قِيَدْنَا بـ ((كبيرين)) لأنه لو وَهَبَ لكبير وصغير في عِيَالِ الكبير، .....

[٢٩١٦١] (قوله: لكبيرين) أي: غير فقيرين، والأكانت صدقة فتصح كما يأتي<sup>(٢)</sup>.

[٢٩١٦٢] (قوله: يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ) انظر "الْمُهَسِّتَانِ"<sup>(٣)</sup>.

[٢٩١٦٣] (قوله: بكبيرين) هذه عبارة "البحر"<sup>(٤)</sup>، وقد تبعه "المصنف"<sup>(٥)</sup>، وظاهرها: أنهما لو كانا صغيرين في عِيَالِهِ جازَ عندهما، وفي "البرازنة"<sup>(٦)</sup> ما يدلُّ عليه، فراجعهُ. وأقول: كان الأول عدمَ هذا القيد؛ لأنه لا فرق بين الكبيرين والصغيرين، والكبير والصغير عند "أبي حنيفة"، ويقول: أطلق ذلك فأفاد أنه لا فرق بين أن يكونا كبيرين أو صغيرين، أو أحدهما كبيراً والآخر صغيراً، وفي الأولتين خلافتُهُما، "رملِي".

[٢٩١٦٤] (قوله: في عِيَالِ الكبير) صوابه: ((في عِيَالِ الواهب)) كما يدلُّ عليه كلام "البحر"<sup>(٧)</sup> وغيره.

(قوله: لو كانا صغيرين في عِيَالِهِ جازَ عندهما) بل هو جائزٌ عنده أيضاً، فالأولى حذفُ ((عندهما))، أو إبداله بضمير الجمع.

(قوله: لأنه لا فرق بين الكبيرين والصغيرين) أي: إذا كان لهما وليان، وإلا جازَ عنده أيضاً؛ لعدم الشُّيُوع عند البعض.

(قوله: والآخر صغيراً) أي: في عِيَالِ الواهب.

(قوله: صوابه: في عِيَالِ الواهب) إذ لو كان الصغيرُ في عِيَالِ الكبير الموهوب له بَحَازَتْ اتِّفَاقاً؛ لأنه يَقْبِضُهَا جملةً، نصَّها لنفسه ونصَّها للصغير الذي في عِيَالِهِ، فتصحُّ عندهم.

(١) في "د" و"و": ((يَحْتَمِلُ)).

(٢) ص ٤٢٨. "در".

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحبة ٦٢/٢.

(٤) "البحر": كتاب الحبة ٢٩٠/٧.

(٥) "المنح": كتاب الحبة ١٢٩/٢.

(٦) "البرازنة": كتاب الحبة - الجنس الثالث في حبة الصغير ٢٣٨/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الحبة ٢٩٠/٧.

أو لابني صغير وكبير لم يجز.....

[٢٩١٦٥] (قوله: أو لابني إلخ) عبارة "الحاتية"<sup>(١)</sup>: ((وهب داراً<sup>(٢)</sup>) لابنين له أحدهما صغير في عياله كانت الهبة فاسدة عند الكل، بخلاف ما لو وهب من كبيرين وسلم إليهما جملة، فإن الهبة جائزة؛ لأنه لم يوجد الشيوع وقت العقد ولا وقت القبض، وأما إذا كان أحدهما صغيراً فكما وهب يصير قابضاً حصّة الصغير، فيتمكّن الشيوع وقت القبض)) اهـ فليأثّل.

ثم ظهر أنّ هذا التفصيل مبني على قولهما، أما عنده فلا فرق بين الكبيرين وغيرهما في الفساد.

[٢٩١٦٦] (قوله: لم يجز) والحيلة: أن يسلم الدار إلى الكبير وبهبتها منهما، "برزاية"<sup>(٣)</sup>. وأفاد أنّها للصغيرين تصح؛ لعدم المرجح لسبق قبض أحدهما حيث اتّحد وليهما فلا شيوع في قبضه، ويؤيّد قول "الحاتية"<sup>(٤)</sup>: ((داري هذه لولدي الأصغر يكون باطلاً؛ لأنّها هبة، فإذا لم يمين

(قوله: عبارة "الحاتية": وهب داراً لابني له إلخ) في "الفتنة" ما يدل على خلاف في هذه المسألة، ونصّه: ((ذكر "الحاكم الشهيد" في "المنقّى" مرسلاً غير مضاف لأحد: أن من وهب داراً لابني له وأحدهما صغير أن الكبير إن قبض جائز الهبة، وذكر بعده عن "أبي يوسف": أن الهبة باطلة، وهو الصحيح؛ لأنّ الهبة من الصغير منعقدة حال مباشرة العقد؛ لقيام قبض الأب مقام قبضه، والهبة من الكبير تحتاج إلى القبول، فكانت الهبة من الصغير سابقة، فيتمكّن الشيوع)).

(قوله: ثم ظهر أنّ هذا التفصيل مبني على قولهما إلخ) ومدار الخلاف: أنّ هبة الدار من رجلين تمليك النصف من كل عنده، وعندها تمليك كل الدار لهما جملة، "منيع". وانظر في بيان هذه المسألة، وفيه: ((أنّه يُعتبَر الشيوع وقت القبض، وهما عند القبض والعقد جميعاً، ولذا جوّزاهما من واحدٍ لاثنتين؛ لأنه لم يوجد في الحالين، بل في إحداهما))، تأثّل.

(١) "الحاتية": كتاب الهبة. فصل في هبة للشاع ٢٧٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "ب" و"م": ((داره))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"ت" موافق لما في "الحاتية".

(٣) "البرزاية": كتاب الهبة. الجنس الثالث في هبة الصغير ٢٣٨/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الحاتية": كتاب الإقرار. فصل فيما يكون إقراراً ١٢٩/٣ - ١٣٠، وفيها: ((والأولادي)) بدل ((الولدي)) (هامش "الفتاوى الهندية").

اتِّفَاقًا. وَقَيَّدْنَا بِالْهَبَةِ الْجَوَازَ الرَّهْنِ وَالْإِجَارَةَ مِنَ اثْنَيْنِ اتِّفَاقًا. (وَإِذَا تَصَدَّقَ بِعَشْرَةِ دَرَاهِمٍ، (أَوْ وَهَبَهَا لِفَقِيرَيْنِ صَحَّ)؛ لِأَنَّ الْهَبَةَ لِلْفَقِيرِ صَدَقَةٌ، وَالصَّدَقَةُ يُرَادُ بِهَا وَجْهُ اللَّهِ تَعَالَى وَهُوَ وَاحِدٌ، فَلَا شَيْعٌ،.....

الأولاد كان باطلاً)) اهـ، فأفاد أنه لو بَيَّنَّ صَحَّ، ورأيتُ في "الأنقروبي" عن "البرزاني" (١): ((أَنَّ الحيلة في صحة الهبة لصغير مع كبير أَنْ يُسَلِّمَ الدَّارَ للكبير، وَيَهَبَهَا مِنْهَا))، وَلَا يُرَدُّ عَلَى (٢) مَا مَرَّ (٣) قَوْلُهُ (٤) عَنْ "الْخَزَّازَةِ": ((وَلَوْ تَصَدَّقَ بِدَارِهِ عَلَى وَلَدَيْنِ لَهُ صَغِيرَتَيْنِ لَمْ يَجُزْ))؛ لِأَنَّهُ مُخَالِفٌ لِمَا فِي الْمَتُونِ وَالشُّرُوحِ، "سَاتِحَاتِي"، أَي: مِنْ أَنَّ الْهَبَةَ لِمَنْ لَهُ عَلَيْهِ (٥) وَلَايَةٌ تَنْتَمُّ بِالْعَقْدِ. [٢٩١٦٧] (قَوْلُهُ: اتِّفَاقًا) لَتَفْرِيقِ الْقَبْضِ.

[٢٩١٦٨] (قَوْلُهُ: صَدَقَتْ) انْظُرْ مَا نَكْتَبُهُ (٦) بَعْدَ الْبَابِ عِنْدَ قَوْلِ "الْمَتْنِ": ((وَالصَّدَقَةُ كَالْهَبَةِ)). وَفِي "الْمُضْمَرَاتِ": ((وَلَوْ [٢/٣٢٧٥/٣] قَالَ: وَهَبْتُ مِنْكَ هَذِهِ الدَّارَ وَالْمَوْهُوبُ لَهَا فَقِيرَانِ صَحَّتِ الْهَبَةُ بِالْإِجْمَاعِ))، "تَاتِرْخَاتِي". لَكِنْ قَالَ بَعْدَهُ: ((وَفِي "الأَصْلِ": هَبَةُ الدَّارِ مِنْ رَجُلَيْنِ لَا يَجُوزُ (٧)، وَكُنَّا الصَّدَقَةَ (٨))، فَيَحْتَمِلُ أَنَّ قَوْلَهُ: وَكُنَّا الصَّدَقَةَ أَي (٩): عَلَى غَيِّبَيْنِ، وَالْأَظْهَرُ أَنَّ فِي الْمَسْأَلَةِ رَوَاتَيْنِ)) اهـ. قَالَ فِي "الْبَحْرِ" (١٠): ((وَصَحَّحَ فِي "الْمُهْدَاةِ" (١١) مَا ذَكَرَهُ مِنَ الْفَرْقِ (١٢)).

(١) "البرزاني": كتاب الهبة - المجلس الثالث في هبة الصغير ٢٣٨/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ((على)) ليست في "ب" و"م".

(٣) في المقولة نفسها - الصحيفة السابقة.

(٤) ((قوله)) ليست في "ب" و"م".

(٥) ((عليه)) ليست في "ب" و"م".

(٦) للمقولة [٢٩٣٠٢] قوله: ((غَيْرُ مَقْبُوضَةٍ)) وما بعدها.

(٧) في "الأصل" و"ر" و"ق": ((لَا يَجُوزُ)) بِالْمُنْتَاةِ التَّحْتِيَةِ.

(٨) في "الأصل" و"ر" و"ق": ((وَكُنَّا فِي الصَّدَقَةِ)).

(٩) ((أَي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"ق".

(١٠) "البحر": كتاب الهبة ٢٩٠/٧.

(١١) "المهداية": كتاب الهبة ٢٢٧/٣.

(١٢) في "الأصل" و"ر" و"ق": ((وَصَحَّحَ فِي "الْمُهْدَاةِ" مَا ذَكَرَهُ فِي "الْمُهْدَاةِ" مِنَ الْفَرْقِ)).

(لا لغنيين)؛ لأنَّ الصَّدَقَةَ على الغنيَّ هبةٌ، فلا تصحُّ؛ للشَّيوع، أي: لا تُملكُ<sup>(١)</sup>، حتَّى لو قسَّمَهَا وَسَلَّمَهَا صَحَّ.

### (فروع)

وَهَبَ لِرَجُلَيْنِ دِرْهَمًا إِنْ صَحِيحًا صَحَّ، وَإِنْ مَغْشُوشًا لَا؛ لِأَنَّهُ يَمَّا يُقَسَّمُ؛ لَكُونِهِ فِي حُكْمِ الْغُرُوضِ.

مَعَهُ دِرْهَمَانِ، فَقَالَ لِرَجُلٍ: وَهَبْتُ لَكَ أَحَدَهُمَا أَوْ نِصْفَهُمَا: إِنْ اسْتَوَيَا لَمْ يَجْزَ، وَإِنْ اخْتَلَفَا جَازَ؛ لِأَنَّهُ مُشَاعٌ لَا يُقَسَّمُ، .....

[٢٩١٦٩] (قوله: لا لغنيين) هذا قوله، وقالوا: يجوز، وفي "الأصل": ((أنَّ الهبة لا تجوز، وكذا الصَّدَقَةُ عَنْدَهُ))، ففي الصَّدَقَةِ عَنْهُ رَوَايَتَانِ، "حَاشِيَةٌ"<sup>(٢)</sup>.

[٢٩١٧٠] (قوله: لا تُملكُ<sup>(٣)</sup>) تقدَّم<sup>(٤)</sup> أَنَّ الْمُفْتَى بِهِ: أَنَّ الْفَاسِدَةَ تُمْلِكُ بِالْقَبْضِ، فَهُوَ مَبْنِيٌّ عَلَى مَا قَدَّمْنَا تَرْجِيحَهُ<sup>(٥)</sup>، تَأَثَّلَ.

[٢٩١٧١] (قوله: لو قسَّمَهَا إلخ) قَالَهُ فِي "الْبَحْرِ"<sup>(٦)</sup>.

[٢٩١٧٢] (قوله: إِنْ اسْتَوَيَا) أَي: <sup>(٧)</sup> وَزَنَّا وَجُودَهُ، "حَاشِيَةٌ"<sup>(٨)</sup>.

[٢٩١٧٣] (قوله: جَازَ) مُخَالِفٌ لِمَا فِي "الْحَاشِيَةِ"<sup>(٩)</sup>، فَإِنَّهُ ذَكَرَ التَّفْصِيلَ فِيمَا إِذَا قَالَ:

(قوله: تقدَّم أَي: لـ "الشَّارِحِ".

(١) فِي "د": ((وَلَا تُمْلِكُ)) بِزِيَادَةِ الْوَاوِ.

(٢) "الْحَاشِيَةُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - فَصْلُ فِي هَبَةِ الْمَشَاعِ ٢٦٨/٣ بِتَصْرِفٍ (هَامِشٌ "الْفَتَاوَى الْمُنْدِيَّةُ").

(٣) فِي "ر": ((وَلَا تُمْلِكُ))، وَهِيَ مُوَافِقَةٌ لِمَا فِي نَسْخَةِ "د" مِنْ "الدَّرِّ".

(٤) فِي "الْأَصْلَ" وَ"ر" وَ"آ": ((قَدَّمَ)). وَانْتَظَرِ صَدَ ٨ - ٤. "دَرِّ".

(٥) لِلْقَوْلَةِ [٢٩١٦٦] قَوْلُهُ: ((وَلَوْ سَلَّمَتْهُ شَاعَةً إِلَخ)) وَمَا بَعْدَهَا.

(٦) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْهَبَةِ ٢٩٠/٧.

(٧) ((أَيِ)) لَيْسَتْ فِي "الْأَصْلَ" وَ"آ".

(٨) "الْحَاشِيَةُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - فَصْلُ فِي هَبَةِ الْمَشَاعِ ٢٦٨/٣ (هَامِشٌ "الْفَتَاوَى الْمُنْدِيَّةُ").

ولذا لو وهبَ لثُلُثهما حَازَ مُطلقاً. تجوزُ هبةٌ حائِطٌ بَيْنَ دارِهِ ودارِ<sup>(١)</sup> جاريهِ لجاريهِ، وهبةٌ البيتِ مِنَ الدَّارِ، فهذا يَدُلُّ على كَوْنِ سَقْفِ الواهِبِ على الحائِطِ واختلاطِ البيتِ بِحِيطانِ الدَّارِ لا يَمْنَعُ صِحَّةَ الهبةِ، "مُحتَي". والله تعالى أَعْلَمُ<sup>(٢)</sup>.

نصفهما، ثم قال<sup>(٣)</sup>: ((وإن قال: أحدهما لك هبة لم يَجْزَ، كانا سواءً أو مُتخِلَقَيْنِ)).

[٢٩١٧٤] (قوله: ثُلُثهما حَازَ) هذا يفيدُ أَنَّ المرادَ بقوله سابقاً: ((أو نصفهما)) واحدٌ منهما لا نصفُ كُلِّ، وإلا فلا فرقَ بَيْنَهُ وبين الثُلُثِ في الشَّيْءِ، بخلافِ حَمَلِهِ على أَنَّ المرادَ أحدهما، فَإِنَّهُ مجهولٌ، فلا يصحُّ.

[٢٩١٧٥] (قوله: مُطلقاً) استوياً أو اختلَفاً، "منع"<sup>(٤)</sup>.

[٢٩١٧٦] (قوله: تجوزُ هبةٌ حائِطٌ إلخ) وفي "الذَّخيرة"<sup>(٥)</sup>: ((هبةُ البناءِ دونَ الأرضِ جائزةٌ))، وفي "الفتاوى" عن "محمدٍ" فيَمَن وَهَبَ لرجلٍ نخلةً<sup>(٦)</sup> وهي قائمةٌ لا يَكُونُ قابضاً لها حتى يقطعَها ويُسَلِّمَها إليه، وفي الشَّراءِ إذا خَلَّى بَيْنَهُ وبينها صارَ قابضاً لها، متفرقاتٌ "التاترخانية"، وقَدَّمنا نحوه<sup>(٧)</sup> عن "حاشية الفصولين" لـ "الرَّمْلِيِّ".

٥١٤/

(قوله: أو نصفهما واحدٌ منهما إلخ) المناسبُ: نصفُ المجموعِ، وإلا لو كان المرادُ ما قاله لفسدتُ الهبةُ؛ لجهالةِ الموهوبِ.

(قولُ "الشَّارِحِ": فهذا يَدُلُّ على كَوْنِ سَقْفِ الواهِبِ إلخ) ويكونُ نظيرُ هبةِ الدَّائِيَةِ المُسَرَّجَةِ دونَ

الشَّريحِ.

(١) في "ر": ((بَيْنَ دارِهِ وبين دارِ)).

(٢) ((والله تعالى أعلم)) من "و".

(٣) أي: "الخاتمة": كتاب الهبة - فصل في هبة المَشاع ٢٦٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "المنع": كتاب الهبة ٢/١٢٩ ق.ب.

(٥) "الذَّخيرة": كتاب الهبة - الفصل الرابع عشر في المتفرقات ٢/٢٦٠.

(٦) في "ب" و"م": ((غَلَّة)) بدل ((نخلة)).

(٧) المقولة [٢٩٠٩٩] قوله: ((وإن شاعلاً)).



## ﴿باب الرجوع في الهبة﴾

(صَحَّ الرَّجُوعُ فِيهَا بَعْدَ الْقَبْضِ)، أَمَّا قَبْلَهُ فَلَمْ يَتِمَّ الْهَبَةُ (مَعَ انْتِفَاءِ مَانِعِهِ) الْآتِي <sup>(١)</sup> (وَأَنْ كُرِيَ) الرَّجُوعُ (تَحْرِيمًا)، وَقِيلَ: تَنْزِيهًا، "نَحَايَةً"، (وَلَوْ مَعَ إِسْقَاطِ حَقِّهِ مِنَ الرَّجُوعِ)، فَلَا يَسْقُطُ بِإِسْقَاطِهِ، "نَحَائِيَةً" <sup>(٢)</sup>. وَفِي "الْجَوَاهِر": ((لَا يَصِحُّ الْإِبْرَاءُ عَنِ الرَّجُوعِ، وَلَوْ صَالِحُهُ مِنْ حَقِّ الرَّجُوعِ عَلَى شَيْءٍ صَحَّ وَكَانَ عَوَضًا عَنِ الْهَبَةِ))، لَكِنْ سَيَجِيءُ اشْتِرَاطُهُ فِي الْعَقْدِ. (وَيَمْنَعُ الرَّجُوعُ فِيهَا).....

## ﴿باب الرجوع في الهبة﴾

فِي الْهَامِشِ: ((وَلَوْ قَالَ الْوَاهِبُ: أَسْقَطْتُ حَقِّي فِي الرَّجُوعِ لَا يَبْطُلُ حَقُّهُ فِيهِ، "بِزَارِيَّة" <sup>(٣)</sup>). ق ٤٩٧/١

[٢٩١٧٧] (قَوْلُهُ: لَكِنْ سَيَجِيءُ <sup>(٤)</sup>) أَي: عَنِ "الْمَحْتَجِي"، وَالضَّمِيرُ فِي ((اشْتِرَاطُهُ)) لِلْعَوِضِ، قَالَ "الرَّمْلِيُّ": ((وَقَدْ يُقَالُ: مَا فِي "الْجَوَاهِرِ" لَمْ يَدْخُلْ فِي كَلَامِ "الْمَحْتَجِي"، إِذْ مَا فِي "الْجَوَاهِرِ" صُلُحٌ عَنِ حَقِّ الرَّجُوعِ نَصًّا، وَقَدْ صَحَّ الصُّلُحُ فَلَزِمَ سُقُوطُهُ ضَمْنًا، بِخِلَافِ مَا لَوْ أَسْقَطَهُ قَصْدًا، فَكَمْ مِنْ شَيْءٍ يَبْثُ ضَمْنًا وَلَا يَبْثُ قَصْدًا، وَلَيْسَ بِحَقِّ مُجَرَّدٍ حَتَّى يَقَالَ بِمَنْعِ الْإِعْتِيَاضِ عَنْهُ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَمَا فِي "الْمَحْتَجِي" مَسْأَلَةٌ أُخْرَى))، فَتَأَمَّلْهُ.

[٢٩١٧٨] (قَوْلُهُ: اشْتِرَاطُهُ أَي: الْعَوِضِ، لَكِنْ سَيَجِيءُ <sup>(٥)</sup>) الْبَحْثُ فِي هَذَا الْإِشْتِرَاطِ.

## [مطلب في موانع الرجوع في الهبة]

[٢٩١٧٩] (قَوْلُهُ: وَيَمْنَعُ الرَّجُوعُ الْخ) هُوَ كَقَوْلِ بَعْضِهِمْ <sup>(٦)</sup>: [رَجَز]

(١) فِي هَذِهِ الصَّحِيفَةِ وَمَا بَعْدَهَا "دَر".

(٢) "نَحَائِيَّةٌ": كِتَابُ الْهَبَةِ - فَصْلُ فِي الرَّجُوعِ فِي الْهَبَةِ ٢٧٧/٣ يَتَصَرَّفُ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٣) "الْبِزَارِيَّةُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - الْفَصْلُ الثَّلَاثُ فِي الْحَظَرِ وَالْإِبَاحَةِ وَالْإِحْلَالِ ٢٤٥/٦ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٤) صَد ٤٤٩. "دَر".

(٥) لِلْقَوْلِ [٢٩٢٣٧] قَوْلُهُ: ((وَلَمْ أَزْ مِنْ صَرَّحَ [الْخ]) وَمَا بَعْدَهَا.

(٦) ((هُوَ كَقَوْلِ بَعْضِهِمْ)) لَيْسَتْ فِي "الْأَصْل".

حُرُوفٌ (دَمَعُ خَزَفَةٍ) يعني: الموانع السبعة الآتية. (فالدَّالُّ: الزَّيَادَةُ) فِي نَفْسِ الْعَيْنِ  
الْمَوْجِبَةُ لَزِيَادَةِ.....

وَمَنْعُ الرُّجُوعِ فِي<sup>(١)</sup> فَضْلِ<sup>(٢)</sup> الْهَبَةِ يَا صَاحِبِي حُرُوفٌ "دَمَعُ خَزَفَةٍ"  
قَالَ "الزَّيْلَعِيُّ": قَدْ نَظَّمَ ذَلِكَ وَلَدِي<sup>(٣)</sup> الْعَلَامَةُ شَيْخُ الْإِسْلَامِ "مُحْيِي الدِّينِ"، فَقَالَ: [كَامِلٌ]  
مَنْعَ الرُّجُوعِ مِنَ الْمَوَاقِفِ سَبْعَةٌ فَزِيَادَةُ مَوْصُولَةٍ مَوْتُ عِيَاظٍ  
وَعُزْرَتُهَا عَنْ مِلْكٍ مَوْهَبٍ لَهُ زَوْجِيَّةٌ قُرْبٌ هَلَاكٌ قَدْ عَرَضَ  
[٢٩١٨٠] (قَوْلُهُ: يعني: الموانع) لَا يَقَالُ: بَقِيَ مِنَ الْمَوَاقِفِ الْفَقْرُ؛ لِمَا سَيَأْتِي أَنَّهُ لَا رُجُوعَ  
فِي الْهَبَةِ لِلْفَقْرِ؛ لِأَنَّهَا صَدَقَةٌ، "شَرَنْبِلَالِيَّةٌ"<sup>(٤)</sup>.  
[٢٩١٨١] (قَوْلُهُ: فَالدَّالُّ: الزَّيَادَةُ) قَيَّدَ بِهَا لِأَنَّ النُّقْصَانَ كَالْحَتْلِ وَقَطَعَ التَّوْبَ بِفَعْلِ  
الْمَوْهَبِ لَهُ أَوْ لَا غَيْرُ مَانِعٍ، "بَحْرٌ"<sup>(٥)</sup>، وَفِي الْحَتْلِ كَلَامٌ يَأْتِي<sup>(٦)</sup>.  
[٢٩١٨٢] (قَوْلُهُ: فِي نَفْسِ الْعَيْنِ) خَرَجَ الزَّيَادَةُ مِنْ حَيْثُ السَّعَرُ، فَلَهُ الرُّجُوعُ، "بَحْرٌ"<sup>(٧)</sup>.

### ﴿بَابُ الرُّجُوعِ فِي الْهَبَةِ﴾

(قَوْلُ "المصنّف": فَالدَّالُّ: الزَّيَادَةُ الْمُتَّصِلَةُ) قَالَ "الزَّيْلَعِيُّ": ((المرادُ بِالزَّيَادَةِ الْمُتَّصِلَةِ الزَّيَادَةُ فِي  
نَفْسِ الْمَوْهَبِ بِشَيْءٍ يُوجِبُ زِيَادَةً فِي الْقِيَمَةِ)).

(١) فِي "ر": ((مَنْ)).

(٢) فِي "الأصل" و"ت": ((فصل)).

(٣) فِي "ب" و"م" و"و" ((والذي))، وَشَيْخُ الْإِسْلَامِ مُحْيِي الدِّينِ هُوَ ابْنُ شَيْخِ الْإِسْلَامِ حَبِيبِ الدِّينِ الرَّمْلِيِّ (ت ٨١٠هـ)، وَهُوَ  
الَّذِي جُمِعَ لَوْلَاهُ "الفتاوى المحرّرة"، وَتَوَفَّى سَنَةَ (٨١٠هـ) قَبْلَ أَنْ يَتَشَهَّرَ. قَالَ الْهَبْتِي فِي "خلاصة الأثر" ٣٣٢/٤: ((وَعَالِبُ  
كُتُبٍ وَالنَّهْدُ كَانَتْ تَحْضِيئُهُ، إِمَّا بِالِاسْتِكْثَابِ وَإِمَّا بِالشَّرَاءِ، وَكَانَ يُعْجِبُ وَلَدَهُ اجْتِهَادُهُ فِي تَحْصِيلِهَا)).

(٤) "الشَرَنْبِلَالِيَّةُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - بَابُ الرُّجُوعِ فِيهَا ٢٢٢/٢ (هَامِشُ "الدرر والغرر").

(٥) "البحر": كِتَابُ الْهَبَةِ - بَابُ الرُّجُوعِ فِي الْهَبَةِ ٢٩١/٧.

(٦) لِلْقَوْلِ [٢٩١٩١] قَوْلُهُ: ((وَإِنْ نَقُصَّ لَا)).

(٧) "البحر": كِتَابُ الْهَبَةِ - بَابُ الرُّجُوعِ فِي الْهَبَةِ ٢٩١/٧.

القيمة (المتصلة) وإن زالت قبل الرجوع، كأن شئ ثم شاع،.....

[٢٩١٨٣] (قوله: القيمة) خرج الزيادة في العين فقط كطول الغلام، وفداء الموهوب له لو حتى الموهوب خطأ، "بحر"<sup>(١)</sup>، وتماؤه فيه.

[٢٩١٨٤] (قوله: كأن شئ ثم شاع) فيه: أنه من قبيل زوال المانع كما قاله "الإسبيحاني"، ولهذا سمّوها موانع، وعبارة "الفهستاني"<sup>(٢)</sup>: ((مانع الزيادة إذا ارتفع كما إذا بنى ثم هدم عاد حتى الرجوع كما في "المحيط"<sup>(٣)</sup>) وغيره، ومن الظن أنه ينافيه ما في "النهاية": أنه حين زاد لا يعود حتى الرجوع بعده؛ لأنه قال ذلك فيما إذا زاد وانتقص جميعاً كما صرح به نفسه)) اهـ.

قلت: في "التاترحاتية"<sup>(٤)</sup>: ((ولو كانت الزيادة بناءً فاعتمد<sup>(٥)</sup>) فإنه يعود حتى الرجوع، والمانع من الرجوع الزيادة الباقية<sup>(٦)</sup>) في العين، كذا ذكر "شمس الأئمة السرخسي"<sup>(٧)</sup>) اهـ.

(قوله: لأنه قال ذلك فيما إذا زاد وانتقص جميعاً) وذلك كما فيما لو شئ ثم شاع، فإنه زاد في بدنه وانتقص من جهة شيخوخته. ومقتضى هذا: أن "الفهستاني" يقول في هذه المسألة بعدم الرجوع، وهي ذات خلاف، ولم يذكر أحد الخلاف فيما زاد نفس الزيادة، بل أجمعوا على عود الرجوع، وما في "الحاتية" لم يتعرض لهذه المسألة بالاستدراك فيها، وما في "الفهستاني" تحق تأمل.

(قوله: ولو كانت الزيادة بناءً فإنه يعود) فيه سقط، وأصله: ولو كانت الزيادة بناءً فاعتمد فإنه يعود.

(قوله: الزيادة في العين) فيه سقط، وأصله: الزيادة الباقية في العين.

(١) "البحر": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة ٢٩١/٧.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الهبة ٦٣/٢.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الهبة - الفصل الخامس في الرجوع في الهبة ١٨٨/٩.

(٤) ((فاعتمد)) ليست في "الأصل" و"ز" و"ب" و"م"، وانظر "تقريات الرافعي".

(٥) ((الباقية)) ليست في "ب" و"م"، وانظر "التقريات".

(٦) "المبسوط": كتاب الهبة - باب العطية ١٠١/١٢.

لكن في "الحانية"<sup>(١)</sup> ما يُخالِفُهُ، واعتمدَهُ "الفهستاني"<sup>(٢)</sup>، فليُنبَئَهُ له؛ لأنَّ الساقطَ لا يعودُ. (كبناءً وعَرسٍ) إنَّ عَدًّا زيادةً في كلِّ الأرضِ، وإلَّا رَجَعَ، ولو عَدًّا في قطعةٍ مِنْهَا امتَنَعَ فيها فقط، "زِلَعِي"<sup>(٣)</sup>. (ويَمْنَنَ)، وجمالٍ، وحياطَةٍ، وصَبْنِ، وقَصْرِ نَوْبٍ، وكَبَرِ صَغِيرٍ، وسماعِ أصَمٍّ، وإبصارِ أعمى، وإسلامِ عبدٍ، ومُداوِئِهِ، وعَقْوِ جِنائِهِ، وتعليمِ قرآنٍ، أو كتابَةٍ<sup>(٤)</sup>، أو قراءَةٍ، ونَقْطِ مصحفٍ بإعرابه، .....

[٢٩١٨٥] (قوله: لأنَّ الساقطَ) تعليلٌ لِمَا يُفهمُ مِنْ قولِهِ: ((فليُنبَئَهُ له))، [١/٣٢٨٥/٣] فإنَّهُ بمنزلةِ قولِهِ: وفيه نظرٌ، "ح"<sup>(٥)</sup>.

[٢٩١٨٦] (قوله: وإلَّا رَجَعَ) أي: إنَّ لم يُعَدَّ<sup>(٦)</sup> زيادةً رَجَعَ، قال في "الحانية"<sup>(٧)</sup>: ((وهَبَ داراً فبئى الموهوبُ له في بيتِ الضَّيافةِ التي تُسمَّى بالفارسيَّةِ «كاسناه»<sup>(٨)</sup>) تنوُّراً للخُبَرِ كان للواهبِ أن يَرَجِعَ؛ لأنَّ مثلَ هذا يُعَدُّ نقصاناً لا زيادةً)) اهـ.

[٢٩١٨٧] (قوله: ولو عَدًّا إلخ) مفهومُ قولِهِ: ((في كلِّ الأرضِ)). وقوله: ((في قطعةٍ مِنْهَا)) بأنَّ كانتْ عظيمَةً.

[٢٩١٨٨] (قوله: ومُداوِئِهِ) أي: لو كان مريضاً مِنْ قبلٍ، فلو مَرَضَ عنده فداوَاهُ لا يَمَنُّعُ الرجوعُ، "بحر"<sup>(٩)</sup>.

(١) نقول: قال صاحب "البحر" ٢٩١/٧: ((وقد ذكر قاضيخان في "فتاواه" ما يخالف بعضه))، وانظر كلام ابن عابدين ثَمَ في "حاشيته على البحر"، وانظر التكملة. المقتولة [٥٧١٥] قوله: ((لكن في "الحانية" ما يُخالِفُهُ))، و"الحانية": كتاب الحبة. فصل في الرجوع في الحبة ٢٧٣/٣ - ٢٧٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحبة ٦٣/٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحبة. باب الرجوع في الحبة ٩٨/٥. بتصرف.

(٤) في "و": ((وكتابَةٍ)).

(٥) "ح": كتاب الحبة. باب الرجوع في الحبة ق ٣٣٠/ب.

(٦) في "الأصل" و"ر" و"ت": ((يعد)).

(٧) "الحانية": كتاب الحبة. فصل في الرجوع في الحبة ٢٧٤/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) في "الحانية" ٢٧٤/٣، و"الهندية" ٣٨٧/٤: ((كاسناه)).

(٩) "البحر": كتاب الحبة. باب الرجوع في الحبة ٢٩٢/٧.

وَحَلَّيْ نَمْرٍ مِنْ بَغْدَادَ إِلَى بَلْخٍ مَثَلًا، وَغَوَّهَا. وَفِي "الْبَزَائِيَّة" <sup>(١)</sup>: ((وَالْحَبْلُ إِنْ زَادَ خَيْرًا مَنَعَ الرَّجُوعَ، وَإِنْ نَقَصَ لَا)).....

[٢٩١٨٩] (قَوْلُهُ: وَحَلَّيْ نَمْرٍ قَالَ "الْزَيْلَعِيُّ" <sup>(٢)</sup>): ((وَلَوْ نَقَلَهُ مِنْ مَكَانٍ إِلَى مَكَانٍ حَقِيَ ازْدَادَتْ قِيَمَتُهُ وَاحْتِاجُ فِيهِ إِلَى مَوْنَةِ الثَّقَلِ ذَكَرَ فِي "الْمُنْتَقَى": أَنَّ عِنْدَهَا يَنْقَطِعُ الرَّجُوعُ، وَعِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ" لَا؛ لِأَنَّ الزِّيَادَةَ لَمْ تَحْصُلْ فِي الْعَيْنِ، فَصَارَ كَزِيَادَةِ السَّفَرِ، وَلِهَذَا: أَنَّ الرَّجُوعَ يَتَضَعُّ إِبْطَالَ حَقِّ الْمَوْهُوبِ لَهُ فِي الْكِرَاءِ وَمَوْنَةِ الثَّقَلِ، بِخِلَافِ <sup>(٣)</sup> نَقْعَةِ الْعَبْدِ؛ لِأَنَّهَا يَبْدَلُ، وَهُوَ الْمَنْفَعَةُ، وَالْمَوْنَةُ بَلَا يَبْدَلُ)) اهـ.

قلت: ورأيتُ في "شرح السِّرِّ الكبير" لـ "السَّرْحَسِيِّ" <sup>(٤)</sup>: ((أَنَّهُ لَوْ كَانَتِ الْهَبَةُ فِي دَارِ الْحَرْبِ فَأَخْرَجَهَا الْمَوْهُوبُ لَهُ إِلَى مَوْضِعٍ يَقْدِرُ فِيهِ عَلَى حَلْلِهَا لَمْ يَكُنْ لِلْوَاهِبِ الرَّجُوعُ؛ لِأَنَّهُ حَدَّثَ فِيهَا زِيَادَةً بِصُنْعِ الْمَوْهُوبِ لَهُ، فَإِنَّهَا كَانَتْ مُشْرِفَةً عَلَى الْهَلَاقِ فِي مَضْيَعَةٍ، وَقَدْ أَحْيَاهَا بِالْإِخْرَاجِ مِنْ ذَلِكَ الْمَوْضِعِ)) اهـ، لَكِنَّهُ ذَكَرَ ذَلِكَ فِي صُورَةٍ مَا إِذَا أَلْقَى شَيْئًا <sup>(٥)</sup> وَقَالَ حِينَ أَلْقَاهُ: ((مَنْ أَخَذَهُ فَهُوَ لَهُ))، ذَكَرَهُ فِي التَّاسِعِ وَالْثَّسْعِينَ اهـ.

[٢٩١٩٠] (قَوْلُهُ: وَفِي "الْبَزَائِيَّة") أَقُولُ: مَا فِي "الْبَزَائِيَّة" جَزَمَ بِهِ فِي "الْخِلَاصَةِ" <sup>(٦)</sup>.

[٢٩١٩١] (قَوْلُهُ: وَإِنْ نَقَصَ لَا) قَالَ فِي "الْهِنْدِيَّة" <sup>(٧)</sup>: ((وَالْجَوَارِي فِي هَذَا تَخْتَلَفُ، فَمِنْهُمْ

(١) "الْبَزَائِيَّة": كِتَابُ الْهَبَةِ - الْفَصْلُ الثَّانِي فِي الرَّجُوعِ عَنْهَا ٢٤٢/٦ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٢) "بَيِّنَاتُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْهَبَةِ - بَابُ الرَّجُوعِ فِي الْهَبَةِ ٩٨/٥ - ٩٩.

(٣) فِي الزَّيْلَعِيِّ: ((وَمَوْنَةُ الثَّقَلِ يُبْطَلُ، بِخِلَافِ)).

(٤) "شرح السير الكبير": بَابُ مَا يَجُوزُ مِنَ الثَّغْلِ بَعْدَ إِصَابَةِ الْغَنِيمَةِ وَمَنْ يَجُوزُ ذَلِكَ فِيهِ ٧٩٨/٢ بِنَصْرِفٍ.

(٥) الْوَاوُ لَيْسَتْ فِي "ب".

(٦) "الْخِلَاصَةُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - الْفَصْلُ الثَّانِي فِي الرَّجُوعِ بِالْهَبَةِ ق ٣٢١/أ.

(٧) فِي "ر" وَ"ب" وَ"م": ((الْهِنْدِيَّةُ))، وَلَمْ يَجِدْ لِلْمَسْأَلَةِ فِيهَا، بَلْ هِيَ فِي "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - الْبَابُ الْخَامِسُ:

فِي الرَّجُوعِ فِي الْهَبَةِ وَفِيمَا مَنَعَ عَنِ الرَّجُوعِ وَمَا لَا مَنَعَ ٣٨٨/٤ نَقْلًا عَنْ "الْمَبْسُوطِ".

ولو اختلفا في الزيادة ففي المتولدة كثير القول للواهب، وفي نحو بناء ونجباطة وصنغ للموهوب له، "خاتية"<sup>(١)</sup> و"حاوي"<sup>(٢)</sup>. ومثله في "المُحيط"، لكنه استثنى ما لو كان لا يُبنى في مثل تلك المدة. (لا) تَمْنَعُ<sup>(٣)</sup> الزيادة (المنفصلة كولد، وأرض، وعقر)، وتمرة فيرجع في الأصل لا الزيادة، لكن لا يرجع بالأتم حتى يستغني الولد عنها، كذا نقله "القَهْستاني"<sup>(٤)</sup>، .....

من إذا حِلَّتْ سَمِئَتْ وحسُنَ لوُثُها، فيكون ذلك زيادة في عينها، فيمتنع الرجوع، ومنه من إذا حِلَّتْ<sup>(٥)</sup> اصفرَ لوُثُها ودقَّ سافُها، فيكون ذلك نقصاً فيها لا يمتنع الواهب من الرجوع)) اهـ. وينبغي حمل هذا على ما إذا كان الحبل من غير الموهوب له، فلو منه لا رجوع؛ لأنها ثبت لها بالحمل منه وصف لا يُمَكِّنُ زواله، وهو أنها تأكلت لكونها أم ولده كما إذا ولدَتْ منه بالفعل، كما ذكره بعض المتأخرين تفقُّهاً<sup>(٦)</sup>، وقد ذكرنا أنَّ الموهوب له إذا دبَّرَ العبدَ الموهوب انقطع الرجوع، "ط"<sup>(٧)</sup>.

[٢٩١٩٢] (قوله: كولد) بنكاح أو سيفاح، "بزازية"<sup>(٨)</sup>.

(١) "الحانية": كتاب الهبة - فصل في الرجوع في الهبة ٢٧٤/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب الهبة - باب الرجوع عن الهبة ق ١٣٥/أ بتصرف.

(٣) ((تتبع)) من لمتن في "و"، وفي "د" و"و": ((تتبع)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الهبة ٦٣/٢.

(٥) من قوله: ((سَمِئَتْ وَخَسَنَتْ)) إلى ((إذا حِلَّتْ)) ليس في "ب" و"م"، وما أُنشأ من "الأصل" و"ر" و"ا" موافق لعبارة "الهندية".

(٦) ((تفقُّها)) ليست في "الأصل" و"ر" و"ا"، وهي في "ط".

(٧) "ط": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة ٤٠١/٣ - ٤٠٢، نقلًا عن "الهندية" - عن "اللبسوط" - لا "الهداية"، وانظر تعليقنا (٧) في الصحيفة السابقة.

(٨) "البزازية": كتاب الهبة - الفصل الثاني في الرجوع عنها ٢٤٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

لكن نَقَلَ "البرخندي" وغيره أنه قول "أبي يوسف"، فليُتَبَيَّنْ له. ولو حِيلَتْ ولم تُلْذَ هل للواهب الرجوع؟ قال في "السراج": ((لا))، وقال "الزيلعي"<sup>(١)</sup>: ((نعم)).....

[٢٩١٩٣] (قوله: قول "أبي يوسف") أقول: وظاهر "الحاشية"<sup>(٢)</sup> اعتماد خلافه حيث قال: ((ولو وَلَدَتْ الهبة وَلَدًا كان للواهب أن يرجع في الأم في الحال. وقال "أبو يوسف": لا يرجع حتى يستغني الولد عنها، ثم يرجع في الأم دون الولد)) اهـ. وكتبنا في أوَّل العتق<sup>(٣)</sup> عند قوله<sup>(٤)</sup>: ((والولد يتبع<sup>(٥)</sup> الأم إلخ)) مسألة الحبل، فراجعها.

٥١٥/٤

[٢٩١٩٤] (قوله: ولو حِيلَتْ) تقدّم قريباً<sup>(٦)</sup>: أن الحبل إن زاد حِمراً منع، وإن نقص لا، فليكن التوفيق، "سائحاً".

[٢٩١٩٥] (قوله: ولم تُلْذَ) مفهومه أنها لو وَلَدَتْ ثبت الرجوع كما لو زال البناء، تأمل.

[٢٩١٩٦] (قوله: وقال "الزيلعي" إلخ) والتوفيق ما مر<sup>(٧)</sup> عن "البرازية"، وعن "الهندية".

[٢٩١٩٧] (قوله: نعم) لأبّه نقصان، وقدّم في باب خيار العيب عن "النهر": ((أن الحبل عيب في بنات آدم، لا في البهائم)) اهـ.

(قوله: وعن "الهندية" لعلّه "الهداية"، أو وقع التحريف في الأوّل.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة ٩٨/٥.

(٢) "الحاشية": كتاب الهبة - فصل في الرجوع في الهبة ٢٧٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "الأصل": ((في "الحاشية" في أوَّل العتق)).

(٤) للمقولة [١٦٥٧٩] قوله: ((يتبع الأم)).

(٥) في "ب" و"م": ((يتبع)).

(٦) في "الأصل": ((تقدّم قبل ستة أسطر))، وانظر ص ٤٣٥. "در".

(٧) ص ٤٣٥. "در"، وللمقولة [٢٩١٩١] قوله: ((وإن نقص لا)).

وفي "الجوهره"<sup>(١)</sup>: ((مريضٌ مديونٌ بمستغريٍّ وهَبَ أمةً فمات.....

### (فروع)

[٢٩١٩٨] (قوله: مريضٌ مديونٌ إلخ) وهَبَ في مَرَضِهِ ولم يُسَلِّمْ حتَّى ماتَ بطلَّت الهبة؛ لأنَّه وإن كان وصيةً حتَّى اعتزَّ فيه الثُّلُث فهو هبةٌ حقيقةً، فيحتاج إلى القَبْضِ.

وهَبَ المريضُ عبداً لا مالَ له غيره، ثمَّ ماتَ<sup>(٢)</sup> وقد باعَهُ الموهوبُ له<sup>(٣)</sup> لا يُقْضَى البيعُ ويُضْمَنُ

(قوله: وهَبَ المريضُ عبداً لا مالَ له غيره إلخ) هكذا عبارة "البرازي"، وفيها تأمُّلٌ، ولتراجع نسخةً أخرى من آخر الفصل من نوع في هبة المريض، ثمَّ راجعتُ نُسَخاً كثيرةً مُصحَّحةً فوجدتها موافقةً لما هنا، وظهَرَ أنَّ الصَّوابَ في التعليلِ أنَّ يَدُلَّ الإعْناقُ بالهبةِ والواهبِ بالموهوبِ له، ومع هذا فهو ظاهرٌ على غير المختار.

(قوله: لا يُقْضَى البيعُ إلخ) فعادَ البيعُ في هذه الصُّورة والعقبي فيما إذا كان قبل موتِ الواهبِ إمَّا يظهرُ على مُقابلِ المختارِ على ما يُعلمُ من توجيهِ مسألةِ "الجوهره": ((من أنَّه تعلقَ حقُّ الغُرماءِ بِرُكْبَةِ مريضِ الموتِ، وهيئةٌ حيثُ لا تُنفَدُ مع استغراقها بالدينِ، فلذا يلزُنه عَفْرُها؛ لأنَّه لم يملكها قبل الموتِ حيثُ كانت وصيةً، ولا بعده، لتعلقِ حقِّ الغُرماءِ، وسقطَ الحدُّ؛ للشبهة)) كما ذكره في "التكملة" اهـ.

ثمَّ رأيتُ "المقدسي" ذكرَ آخرَ كتابِ هبةٍ ما نصُّه: ((في "الدَّخيرة": وهَبَ دارُهُ وسَلَّمَهَا فماتَ ولا مالَ له غيرها ولم يُجِزِ الوَرثةَ بطلَّ في الثُّلثينِ فقط، وبهذا تبينُ أنَّ مَلَكَ الوَرثةَ واستحقاقهم بِبُثِّ مقصوداً على حالةِ الموتِ، ولا يستندُ إلى أوَّلِ المرضِ، وإلاَّ لفسَدَتْ في الثُّلثِ، وذكرَ "محمد بنُ موسى الخوارزمي": أنَّ المريضَ لو وهَبَ أمةً وسَلَّمَهَا فوطَّعها فماتَ الواهبُ ولا مالَ غيرها ويُقْضَى في الثُّلثينِ كان عليه ثلثا العَفْرِ لهم، وهذا يشيرُ إلى أنَّ حقَّ الوَرثةِ يستندُ ولا يقتصرُ، ذكرَهُ ولم يُسَيِّدْهُ، ولو كان صحيحاً لبطلَّت الهبةُ في الثُّلثِ الباقي في مسألتنا، فلا يكادُ يصحُّ؛ لأنَّه يُخَالِفُ لجوابِ كُتُبِ أصحابنا: أنَّه يقتصرُ ولا عَفْرُ)) اهـ.

أقول: ولا يُخَالِفُ ما في "الخاتمة" و"الخرانة" وغيرهما: ((وطيئُ أمةٍ وهَبَها مريضٌ فماتَ وعليه دينٌ مستغريٌّ يَرُدُّ الهبةَ وعليه العَفْرُ، وهو المختارُ؛ لأنَّ ذلك لِحَقِّ الغُرماءِ لا الوَرثةِ))، وفي "الخرانة": ((مريضٌ

(١) "الجوهره النيرة": كتاب الهبة ١٧/٢ يتصرف.

(٢) في هامش "ر": ((هذا ياضٌ يراخُ من أصله، وهو موجودٌ في نسخة "شيخنا المولف" رحمه الله تعالى)).

(٣) ((له)) ليست في "البرازية".



تُليّيه، وإن أعتقه الموهوب له والواهب مديون ولا مال له غيره قبل موته جازاً، وبعد موته الواهب لا؛ لأن الإعتاق في المرض وصيّة، وهي لا تعمل حال قيام الدين، وإن أعتقه الواهب قبل موته ومات لا سعاية على العبد؛ لجواز الإعتاق، ولعدم الجلك يوم الموت، "بزازية"<sup>(١)</sup>.

### [مطلب: مسألة الدّور]

ورأيت في "مجموعه منلا على" الصّغيرة بخطه عن "جواهر الفتاوى": ((كان "أبو حنيفة" حاجباً، فوَقَّعت مسألة الدّور بالكوفة، فتكلّم كلُّ فريق بنوع، فذكروا له ذلك حين<sup>(٢)</sup> استقبلوه، فقال من غير فِكْر ولا زوَيّة: أَسْقِطُوا السَّهْمَ الدَّائِرَ تصحّ المسألة، مثاله: مريضٌ وهبَ عبداً له من مريضٍ وسلّمه إليه، ثمّ وقَّبه من الواهب الأوّل وسلّمه إليه، ثمّ ماتا جميعاً ولا مالَ لهما غيره، فأنه وقع فيه الدّور، متى<sup>(٣)</sup> رجع إليه شيءٌ منه زاد في ماله، وإذا زاد في ماله زاد في ثلثيه، وإذا زاد في ثلثيه زاد فيما يرجع إليه، وإذا زاد فيما يرجع إليه زاد في ثلثيه، ثمّ لا يزال كذلك، فاحتيج إلى تصحيح الحساب. وطريقه: [ب/٣٨٨٣/٣] أن تطلّب حساباً له ثلثٌ وثلثُ ثلثٍ<sup>(٤)</sup> وأقلّه تسعة، ثمّ تقول<sup>(٥)</sup>: صحّت الهبة في ثلاثة منها، ويرجع من الثلاثة سهمٌ إلى الواهب الأوّل، فهذا السهم هو سهم الدّور، فأسقطه من الأصل يتبقى<sup>(٦)</sup> ثمانية، فمِنها<sup>(٧)</sup> تصحّ، وهذا معنى قول "أبي حنيفة":

وهبَ لمريضٍ عبداً وسلّمه فاعتقه وليس لواحد مالٌ غيره ثمّ مات الواهب، ثمّ مات الموهوب له سعى في ثلثي قيمته لوزنة الواهب، وفي الثلث لوزنة الموهوب له)) اهـ بلفظه، وبه يظهر الفرق بين المسألتين.

(١) "البزازية": كتاب الهبة - الفصل الأول في جوازها - نوع في هبة المريض وغيره ٢٤٠/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "الأصل" و"ر" و"ا": ((حيث)).

(٣) في "ب" و"م": ((حتى)).

(٤) ((وثلثُ ثلثٍ)) ليست في "ب" و"م".

(٥) في "الأصل" و"ر": ((تقول)) بالنون.

(٦) في "ب" و"م": ((بقي)).

(٧) في "ب" و"م": ((ومنّها)).

وقد وُطِّت رُدُّها مع عُقْرِها، هو المختار)). (والميم: موث أحدي العاقدَين) بعد التسليم، فلو قبله بطل، ولو اختلفا.....

أَسْقَطُوا السَّهْمَ الدَّائِرَ، وَتَصَحَّحَ الْهَبَةُ فِي ثَلَاثَةِ مِثْثَيْنِ، وَالْهَبَةُ الثَّانِيَةُ فِي سَهْمٍ، فَيَحْصُلُ لِلْوَاهِبِ الْأَوَّلِ سَهْمٌ ضِعْفُ مَا صَحَّحْنَاهُ فِي هَبَّتِهِ، وَصَحَّحْنَا الْهَبَةَ الثَّانِيَةَ فِي ثُلْثِ مَا أَعْطَيْنَا، فَجَبَّتْ أَنَّ تَصْحِيحَهُ بِإِسْقَاطِ سَهْمِ الدَّوَرِ، وَقِيلَ: دَعِ الدَّوَرُ يَدُورُ فِي الْهَوَاءِ)) اِهْ مُلْخَصًا، وَفِيهِ حِكَايَةٌ عَنْ "مَحْمَدٍ"، فَلْتَرَجِعْ.

[٢٩١٩٩] (قوله: وقد وُطِّت) أي: من الموهوب له أو غيره، "ط" (١).

[٢٩٢٠٠] (قوله: والميم: إلخ) لِنَنْظُرَ مَا لَوْ حُكِمَ بِلَحَاقِهِ مَرْتَدًا، أَمَّا إِذَا مَاتَ الْمَوْهُوبُ لَهُ فَلَأَنَّ الْمِلْكَ قَدْ انْتَقَلَ إِلَى الْوَرِثَةِ، وَأَمَّا إِذَا مَاتَ الْوَاهِبُ فَلَأَنَّ النَّصَّ لَمْ يُوجِبْ حَقَّ الرَّجُوعِ إِلَّا لِلْوَاهِبِ، وَالْوَارِثُ لَيْسَ بِوَاهِبٍ، "دور" (٢).

قلت: مُفَادُ التَّعْلِيلِ: أَنَّهُ لَوْ حُكِمَ بِلَحَاقِهِ مَرْتَدًا فَالْحُكْمُ كَذَلِكَ، وَلِئَرَجَعَ صَرِيحُ الثَّقَلِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ. ٤٩٧ ب/

[٢٩٢٠١] (قوله: بطل) يعني: عقد الهبة، والأولى: بطلت، أي: لانتقال المِلْكِ للوارث قبل تمام الهبة، "ساحاني".

[٢٩٢٠٢] (قوله: ولو اختلفا) أي: الشخصان لا يقيّد الواهب والموهوب له، وإن كان التركيب يؤهّمه بأن قال وارث الواهب: ما قبضته في حياته وإنما قبضته بعد وفاته، وقال الموهوب له: بل قبضته (٣) في حياته والعبد في يد الوارث، "ط" (٤).

(قوله: وتصحّح الهبة في ثلاثة من ثمانية) فيه شيء، ونشطر عبارة "الأصل".

(١) "ط": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة ٤٠٣/٣.

(٢) "الدمر والغرر": كتاب الهبة - باب الرجوع فيها ٢٢٢/٢.

(٣) في "الأصل" و"ر": ((قبضتا))، وما أنشأه من "ب" و"م" موافق لما في "ط".

(٤) "ط": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة ٤٠٣/٣.

والعين في يد الوارث فالقول للوارث، وقد نظم "المصنف" ما يسقط بالموت فقال<sup>(١)</sup>: [طويل]

[و]<sup>(٢)</sup> كفارة دينه خراج ورابع ضمان لعتي هكذا نفقات

[٢٩٢٠٣] (قوله: فالقول للوارث) لأن القبض قد عليم الساعة، والميراث قد تقدم القبض، "بحر"<sup>(٣)</sup>.

[٢٩٢٠٤] (قوله: كفارة) سقوطها إذا لم يوص بها، وكذا الخراج.

[٢٩٢٠٥] (قوله: دينه) بسكون الهاء، و((خراج)) بإسكان الجيم<sup>(٤)</sup>، ولو قال هكذا لكان موزوناً: خراج دين ثم كفارة كذا<sup>(٥)</sup>.

[٢٩٢٠٦] (قوله: ضمان) أي: إذا أعتق<sup>(٦)</sup> نصيبه مؤسراً فضمنه شريكه.

[٢٩٢٠٧] (قوله: نفقات) أي: غير المستدانة بأمر القاضي.

(قوله: بسكون الهاء) وقول النظم: ((كذا دينه)) المراد: أنها تسقط بموت من وجبت عليه من العاقلة، لا أنها تسقط بموت القاتل عن العاقلة، فإن المصريح به في أول جناية الرقيق عدم سقوطها عنهم بموته، ولا تسقط أيضاً عن القاتل بموته إذا وجبت عليه كما يفيد ما ذكره "الوابي" في "حواشي الدرر" من الكفالة، ونصه: ((قوله: الدين الصحيح دين لا يسقط إلخ، اعترض في هذه العبارة على صاحب "الكافي" بأنه قال: وتصح الكفالة بالمالي معلوماً كان أو مجهولاً إذا كان ديناً صحيحاً، مثل أن يقول: كفلت عنه بما لك عليه، وكذا لو قال: كفلت لك بما أصابك من هذه الشجة التي شجك فلان، وهي خطأ يصح بلغت النفس أو لم تبلغ، وقد صرح نفسه في كتاب الزكاة بأن الدية كبدل الكتابة ليست بدین حقيقة، حتى لا تستوفي من تركه من مات من العاقلة اهـ.

(١) للمصنف منظومة باسم "تحفة الأقران"، وليست بين أيدينا.

(٢) الواو ليست في النسخ جميعها، وأثبتناها ليستقيم الوزن.

(٣) "البحر": كتاب الهبة. باب الرجوع في الهبة ٢٩٢/٧.

(٤) في هامش "ب" و"م": ((قوله: ((خراج)) بإسكان الجيم) فيه نظير، والأوضح عبارة "ط"، ونصها: قال "ح": هو من الطويل من الضرب الثالث منه والجزء الأول فيه التثنية، والجزء الثاني مقبوض مع تسكين هاء دية) اهـ.

(٥) من قوله: ((ولو قال)) إلى ((كفارة كذا)) ليس في "الأصل".

(٦) في "الأصل": ((أعتقه)).

كذا هبة حُكْم الجميع سُقُوطُها بموتٍ لِمَا أَنَّ الجميعَ صِلَاتُ  
(وَالْعَيْنُ: الْعَوْضُ) بِشَرَطٍ أَنْ يَذْكُرَ لَفْظاً يُعْلِمُ الْوَاهِبُ أَنَّهُ عَوْضُ كُلِّ هَبْتِهِ، (فَإِنْ قَالَ:  
خُذْهُ عَوْضَ هَبْتِكَ، أَوْ بَدَلْهَا)، أَوْ فِي مُقَابِلَتِهَا، وَنَحْوَ ذَلِكَ (فَقَبْضَةُ الْوَاهِبِ سَقَطَ  
الرُّجُوعُ).....

[٢٩٢٠٨] (قَوْلُهُ: صِلَاتُ) بِكسر الصاد.

[٢٩٢٠٩] (قَوْلُهُ: وَالْعَيْنُ: الْعَوْضُ) وَهَبَ لِرَجُلٍ عَبْدًا بِشَرَطٍ أَنْ يُعَوِّضَهُ ثَوْبًا إِنْ تَقَايَضَا<sup>(١)</sup>  
جَارَ، وَالْأ لَا، "حَاشِيَةٌ"<sup>(٢)</sup>.

[٢٩٢١٠] (قَوْلُهُ: سَقَطَ الرُّجُوعُ) أَي: رُجُوعُ الْوَاهِبِ وَالْمُعَوِّضِ كَمَا فِي "الْأَنْبَرِيُّ"، وَإِلَيْهِ  
يُشِيرُ مَفْهُومُ "الشَّارِحِ"، "سَامِحَاتِي".

قَالَ فِي الْهَامِشِ: ((الْمَرْأَةُ إِذَا أَرَادَتْ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا الَّذِي طَلَّقَهَا، فَقَالَ الْمُطَلَّقُ: لَا أَتَزَوَّجُكِ  
حَتَّى تَهَبِيَنِي مَا لَكَ عَلَيَّ، فَوَهَبَتْ مَهْرَهَا الَّذِي عَلَيْهِ عَلَى أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، ثُمَّ أَتَى أَنْ يَتَزَوَّجَهَا قَالُوا:

وَيُمْكِنُ التَّوْفِيقُ بَيْنَهُمَا: بِأَنَّ الْمُرَادَ مِنَ الدَّيَّةِ الْمَذْكُورَةِ أَوَّلًا: الدَّيَّةُ الَّتِي تَجِبُ عَلَى الْجَانِي مِنْ مَالِ نَفْسِهِ،  
وَالدَّيَّةُ الْمَذْكُورَةُ ثَانِيًا: مَا يَجِبُ عَلَى الْعَاقِلَةِ عَلَى مَا صَرَّحَ بِهِ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا كَانَ مَبْنًى عَلَى النُّصْرَةِ صِيَانَةً لِمَالِ  
الْقَاتِلِ عَنِ الْإِسْتِصَالِ كَانَ فِيهِ شَائِبَةُ الشَّرْعِ، فَلَمْ يَجِبْ بَعْدَ الْمَوْتِ)) اهـ. وَانْظُرْ مَا فِي "الْمُهْدَايَةِ" وَ"الْعَيْنَةِ" مِنْ  
بَابِ الْمَرْتَدِّ، وَفِي "شرح الأشباه": ((يَمَّا سَقَطَ بِالْمَوْتِ نَفَقَةُ الْأَقْرَابِ وَالدَّيَّةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ)) اهـ. وَفِي "الْفَتْحِ"  
مِنْ كِتَابِ الزُّكَاةِ: ((لَا تَتَّخِذُ مِنْ تَرْكَةِ مَنْ مَاتَ مِنَ الْعَاقِلَةِ الدَّيَّةُ؛ لِأَنَّ وَجُوبَهَا بِطَرِيقِ الصُّلَّةِ)) انتهى. وَقَالَ  
"الشَّارِحُ" فِي بَابِ الْمَرْتَدِّ: ((ارْتَدَّ الْقَاطِعُ فُقِئِلَ أَوْ مَاتَ ثُمَّ سَرَى إِلَى النَّفْسِ فَهَدَّرَ؛ لِقَوَابِ تَحَلُّ الْفُؤَدِ، وَلَوْ  
عَطْفًا فَالدَّيَّةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ مِنْ يَوْمِ الْقَضَاءِ عَلَيْهِمْ، "حَاشِيَةٌ")).  
(قَوْلُهُ: كَمَا فِي "الْأَنْبَرِيُّ") وَمِثْلُهُ فِي "غَايَةِ الْبَيَانِ".

(١) فِي "لِسَانِ الْعَرَبِ" قِيَضَ: ((وَقَابِضُهُ مَقَابِضَةٌ إِذَا أَعْطَاهُ سَلْعَةً وَأَخَذَ عَوْضَهَا سَلْعَةً، وَالْقِيَضُ: الْعَوْضُ)). وَبِعَارَةِ الْحَاشِيَةِ:  
(تَقَابِضًا)). وَلِلْمَقِيبِ وَاحِدٌ.

(٢) "الْحَاشِيَةُ": كِتَابُ الْمَبَةِ - فَصْلٌ فِي الْعَوْضِ ٢٧٩/٣ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْمُنْدِيَّة").

ولو لم يذكر أنه عوض رجع كل بمحضه، .....

مهرها الذي عليه على حاله تزوجها أو لم يتزوجها؛ لأنها جعلت المال على نفسها عوضاً عن النكاح، وفي النكاح العوض<sup>(١)</sup> لا يكون على المرأة، "حاشية"<sup>(٢)</sup>، وأفني في "الخيرية"<sup>(٣)</sup> بذلك)) اهـ. [٢٩٢١١] (قوله: رجع كل) برفع (كل) متوئلاً عوضاً عن المضاف إليه؛ لأن التملك المطلق يحتمل الابتداء، ويحتمل المجازاة، فلا يطل حق الرجوع بالشك، "مستصفي".

[٢٩١٢٢] (قوله: بمحضه) ههنا كلام، وهو: أن الأصل: أن<sup>(٤)</sup> المعروف كالمفوض كما صرح به في "الكافي"، وفي العرف يقصد التعويض ولا يذكر: ((خذ بدل هبتك)) وغوه استحياء، فينبغي أن لا يرجع وإن لم يذكر البدلية.

وفي "الحاشية"<sup>(٥)</sup>: ((بعث إلى امرأته هدايا وعوضته المرأة وزفت إليه ثم فارقتها، فادعى الزوج أن ما بعته عارية وأراد أن يسترد، وأرادت المرأة أن تسترد العوض فالقول للزوج في متاعه؛ لأنه أنكر التملك، وللمرأة أن تسترد ما بعته؛ إذ تزعم أنه عوض<sup>(٦)</sup> للهبة، فإذا لم يكن ذلك هبة لم يكن هذا عوضاً، فلكل منهما استرداد متاعه، وقال "أبو بكر الإسكافي": إن صرحت حين بعثت أنه عوض فكذا، وإن لم تصرخ به ولكن نوت أن يكون عوضاً كان

٥١٦/٤

(قوله: ولا يذكر: ((خذ بدل هبتك)) وغوه استحياء) لا يظهر ما قاله إلا إذا كان العرف فيما ذكر مستمرًا، وهو غير محقق.

(١) عبارة "الحاشية": ((عوضاً عن النكاح في النكاح والعوض)).

(٢) "الحاشية": كتاب الهبة - فصل في هبة المرأة مهرها من الزوج ٢٨٣.٢٨٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتاوى الحنفية": كتاب الهبة ١١١/٢.

(٤) ((أن)) ليست في "ب" و"م".

(٥) "الحاشية": كتاب النكاح - باب في ذكر مسائل المهر - فصل في حبس المرأة نفسها بالمهر ٣٩٠/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "الأصل" و"ر": ((عوضي))، وفي "الحاشية": ((أنها بعثت عوضاً للهبة)).

(و) لذا (يُشْتَرَطُ فِيهِ شَرَايِطُ الْهَبَةِ) كَقَبْضٍ، وَإِفْرَازٍ، وَعَدَمِ شُيُوعٍ وَلَوْ الْعَوَضُ مُجَانِسًا أَوْ يَسِيرًا. وَفِي بَعْضِ نُسَخِ "الْمَنْ" بَدَلُ ((الْهَبَةِ)): الْعَقْدُ، وَهُوَ تَحْرِيفٌ. (وَلَا يَجُوزُ لِلْأَبِ أَنْ يُعَوِّضَ عَمَّا وَهَبَ لِلصَّغِيرِ مِنْ مَالِهِ)، وَلَوْ وَهَبَ الْعَبْدُ.....

ذَلِكَ هَبَةٌ مِنْهَا، وَبَطَلَتْ نَيْتُهَا، وَلَا يَخْفَى أَنَّهُ عَلَى هَذَا يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ فِي مَسْأَلَتِنَا اخْتِلَافٌ))، "بِعَقُوبِيَّةٍ".

[٢٩٢١٣] (قَوْلُهُ: أَوْ يَسِيرًا) أَي: أَقَلُّ مِنَ الْمَوْهُوبِ؛ لِأَنَّ الْعَوَضَ لَيْسَ يَبْدُلُ حَقِيقَةً، وَإِلَّا لَمَا جَازَ بِالْأَقَلِّ؛ لِلزَّيَا.

[٢٩٢١٤] (قَوْلُهُ: أَنْ يُعَوِّضَ) وَإِنْ عَوَّضَ فَلِلْوَاهِبِ الرُّجُوعُ؛ لِطِلَاقِ [١/٣٣٩٥/٣] التَّعْوِضِ، "بِرَّازَنَةِ" (١).

[٢٩٢١٥] (قَوْلُهُ: مِنْ مَالِهِ) أَي: مِنْ مَالِ الصَّغِيرِ، وَلَوْ مِنْ مَالِ الْأَبِ صَحَّ؛ لِمَا سَيَأْتِي (٢) مِنْ صَحَّةِ التَّعْوِضِ مِنَ الْأَجْنَبِيِّ، "سَالِحَانِي".

[٢٩٢١٦] (قَوْلُهُ: وَهَبَ الْعَبْدُ) ذ ((وَهَبَ)) مَبْنِيٌّ لِلْمَفْعُولِ، أَي: وَهَبَ لَهُ شَخْصًا، "شَيْخُنَا" (٣).

(قَوْلُهُ: وَلَا يَخْفَى أَنَّهُ عَلَى هَذَا يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ إِيَّاهُ) ذَكَرَ فِي "الْجَوْهَرَةِ" مَا يَفِيدُ أَنَّهُ يَكْفِي الْعِلْمُ بِأَنَّهُ عَوَّضٌ هَبِيٌّ كَمَا نَقَلَهُ "السَّنْدِيُّ".

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": وَلِذَا) الْأَوَّلَى حَذْفُهُ كَمَا قَالَ "ط"، وَلَا يَسْتَقِيمُ مَا فِي "التَّكْمِلَةِ" وَ"السَّنْدِيِّ".

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": وَلَوْ الْعَوَضُ مُجَانِسًا) لَعَلَّهُ: وَلَوْ غَيْرَ مُجَانِسٍ.

(قَوْلُهُ: لِأَنَّ الْعَوَضَ لَيْسَ يَبْدُلُ حَقِيقَةً إِيَّاهُ) وَذَلِكَ أَنَّ الْمَوْهُوبَ لَهُ مَالُكَ لِلْهَبَةِ، وَالْإِنْسَانُ لَا يُعْطَى بَدَلٌ لِمَلِكِهِ لغيره، وَإِنَّمَا عَوَضُهُ لِيَسْطُطَّ حَقُّهُ فِي الرُّجُوعِ.

(١) "الرَّازَنَةُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ فِي جَوَازِهَا - الْجَنْسُ الثَّلَاثُ فِي هَبَةِ الصَّغِيرِ ٢٣٨/٦ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهَنْدِيَّةِ").

(٢) ص ٤٤٦، "دَرْ".

(٣) فِي "ب" وَ"م": ((شَيْئًا)) بَدَلُ ((شَيْخُنَا)).

التاجر ثم عوض فلكل منهما الرجوع، "بحر"<sup>(١)</sup>. (ولا يصح<sup>(٢)</sup> تعويض مسلم من نصراني عن هبته خمرًا أو خنزيرًا)؛ إذ لا يصح غليكمًا من المسلم، "بحر"<sup>(٣)</sup>. (ويشترط أن لا يكون العوض بعض الموهوب، فلو عوضه البعض عن الباقي لا يصح، فله الرجوع في الباقي)، ولو الموهوب شيئين فعوضه أحدهما عن الآخر: إن كانا في عقدين صح، وإلا لا؛ لأن اختلاف العقد كاختلاف العين، والدراهم تتعین في هبة ورجوع، "مجتبی". .....

[٢٩٢١٧] (قوله: ثم عوض) أي: عوض العبد عن هبته.

[٢٩٢١٨] (قوله: الرجوع) لعدم ملك التاجر المأذون الهبة، فلم يصح العوض.

[٢٩٢١٩] (قوله: "بحر") لأن العبد المأذون لا يملك أن يهب أولًا ولا آخرًا في التعويض،

"سائحاني"، ويحتمل أن ((وقب)) مبني للفاعل، و((عوض)) مبني للمفعول.

[٢٩٢٢٠] (قوله: من نصراني) ((من)) بمعنى اللآم.

[٢٩٢٢١] (قوله: خمرًا مفعولًا) ((تعويض)).

[٢٩٢٢٢] (قوله: في هبة) يعني: إذا وهبه دراهم تعينت، فلو أبدلها بغيرها كان إعراضاً منه

عنها، فلو أتى بغيرها و دفعه له فهو هبة مبتدأة، وإذا قبضها الموهوب له وأبدلها بجنسها أو

بغير جنسها لا رجوع عليه، ومثل الدراهم الدنانير، "ط"<sup>(٤)</sup>.

[٢٩٢٢٣] (قوله: ورجوع) أي: ليس له أن يرجع إلا إذا كانت دراهم الهبة قائمة بعينها،

فلو أنفقها كان إهلاكاً يمنع الرجوع، "ط"<sup>(٤)</sup>.

(١) "البحر": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة ٢٩٢/٧، نقلًا عن: "المحيط".

(٢) "و": ((ولا يجوز)).

(٣) "البحر": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة ٢٩٢/٧، نقلًا عن: "المبسوط".

(٤) "ط": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة ٤٠٤/٣.

(ودقيق الحنطة يصلح عوضاً عنها)؛ تحذيره بالطحن، وكذا لو صبغ بعض الثياب، أو  
 لث بعض السويق ثم عوضه صبح، "حاشية" (١). (ولو عوضه ولد إحدى (٢) حاريتين  
 موهوبتين ووجد ذلك الولد (بعد الهبة امتنع الرجوع. وصح) العوض (من أجنبي،  
 ويسقط (٣) حق الواهب في الرجوع إذا قبضه) كبذل الخلع (ولو) التعويض (بغير إذن  
 الموهوب له) ولا رجوع ولو بأمره، إلا إذا قال: عوض عني على أي ضامن؛ لعدم  
 وجوب التعويض، بخلاف قضاء الدين. (و) الأصل: .....

[٢٩٧٢٤] (قوله: بالطحن) أي: فلا يقال: إنه عين الموهوب أو بعضه.

[٢٩٧٢٥] (قوله: ثم عوضه) أي: البعض، أي: جعله عوضاً عن الهبة؛ لحصول الزيادة،  
 فكأنه شيء آخر.

[٢٩٧٢٦] (قوله: امتنع الرجوع) لأنه ليس له الرجوع في الولد، فصح العوض. ٤٩٨٥/١

[٢٩٧٢٧] (قوله: ولا رجوع) أي: للتعويض على الموهوب له ولو كان شريكه، سواء كان  
 يأذيه أو لا؛ لأن التعويض ليس بواجب عليه، فصار كما لو أمره أن يتبرع لإنسان، إلا إذا  
 قال: على أي ضامن؛ بخلاف المديون إذا أمر رجلاً بأن يقضي دينه حيث يرجع عليه وإن لم  
 يضمن؛ لأن الدين واجب عليه، "منع" (١).

[٢٩٧٢٨] (قوله: لعدم) علة لقوله: ((و لا رجوع)).

[٢٩٧٢٩] (قوله: والأصل: إلخ) تقدم قبل كفالة الرجلين (٢) أصلاً آخران.

(١) "الحاشية": كتاب الهبة - فصل في العوض ٢٧٩.٢٧٨/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "د": ((أحد)).

(٣) في "د": ((وسقط)).

(٤) "المنع": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة ٢/١٣٠ ب.

(٥) الواو ليست في "الأصل" و"ر" و"٣".

(٦) ١٨٤/١٦ - ١٨٥ "در".



أن<sup>(١)</sup> (كل ما يُطالب به الإنسان بالحبس والملازمة يكون الأمر بأدائه مُثبتاً للرجوع من غير اشتراط الضمان، وما لا فلا)، إلا إذا شرط<sup>(٢)</sup> الضمان، "ظهريّة"<sup>(٣)</sup>. وحينئذ (فلو أمر المديون رجلاً بقضاء دينه رجّع عليه) وإن لم يضمن؛ لوجوبه عليه. لكن يخرج عن الأصل ما لو قال: أنفق على بناء داري، أو قال الأسير: اشتري فإنه يرجع فيهما بلا شرط رجوع، كغفالة "حائيّة"<sup>(٤)</sup>. مع أنه لا يُطالب بهما لا بحبس ولا بملازمة، فتأمل.

(وإن استحق نصف الهبة رجّع بنصف العوض، وعكسه لا ما لم يرد ما بقي)؛

[٢٩٢٣٠] (قوله: لكن) استدراك على قوله: ((وما لا فلا)).

[٢٩٢٣١] (قوله: رجّع بنصف العوض) قال في "الجمهرة"<sup>(٥)</sup>: ((وهذا أي: الرجوع. فيما إذا لم يتحول القسمة، وإن فيما يخرجها إذا استحق بعض الهبة بطل في الباقي، ويرجع بالعوض)) اهـ، أي: لأن الموهوب له تبين أنه لم يملك ذلك البعض المستحق، فبطل العقد من الأصل؛ لأنه هبة مشاع فيما يتحمل القسمة.

[٢٩٢٣٢] (قوله: وعكسه لا) أي: إن استحق نصف العوض لا يرجع بنصف الهبة؛ لأن النصف الباقي مُقابل لكل الهبة، فإن الباقي يصلح للعوض ابتداءً، فكذا بقاء<sup>(٦)</sup> إلا أنه يتخير؛ لأنه ما أسقط حقّه في الرجوع إلا ليسلم له كلّ العوض، ولم يسلم له، فله أن يردّه.

(١) «الأصل أن» من اللان في "و".

(٢) في "د": «بشرط» بدل «إذا شرط».

(٣) "الظهيرية": كتاب الهبة - الفصل الثاني في الرجوع في الهبة وفيما يمنح الرجوع إلخ في ٢٣١/٢ باختصار.

(٤) "الحائيّة": كتاب الكفالة والحوالة - فصل في الكفالة بالمال ٦٢/٣ بتصرف (هامش "فتاوى الهندية").

(٥) "الجمهرة النيرة": كتاب الهبة ١٦/٢.

(٦) في النسخ جميعها: «فكان إبقاء»، وما أثبتناه هو عبارة الفقهاء للتناولة في هذا الموضوع، انظر "الدر" في الصحيفة

التالية، و"التكملة" [٥٧٩٨] قوله: ((وعكسه لا)).

لأنه يصلح عوضاً ابتداءً فكذا بقاءً، لكنه يُخَيَّرُ<sup>(١)</sup> ليسلم العوض. ومراؤه العوض الغير المشروط، أما<sup>(٢)</sup> المشروط فمبادلة كما سيحيي<sup>(٣)</sup>، فيوزع البدل على المُبدل، "نهاية". (كما لو استحق كل العوض حيث يرجع في كلها إن<sup>(٤)</sup> كانت قائمة لا إن كانت هالكة)، كما لو استحق العوض وقد ازدادت الهبة لم يرجع، "خلاصة"<sup>(٥)</sup>. (وإن استحق جميع الهبة كان له أن يرجع في جميع العوض إن كان قائماً، وبمثله إن العوض (هالكاً وهو مثلي، وقيميته إن قيمياً) "غاية". (ولو عوض النصف .....).

[٢٩٢٣٣] (قوله: ليسلم) الأول: لأنه لم يسلم له العوض.

[٢٩٢٣٤] (قوله: الغير المشروط) أي: في العقد.

[٢٩٢٣٥] (قوله: ولو عوض النصف إلخ) عوضه في بعض هبته بأن كانت ألفاً عوضه درهماً منه، فهو فسح في حق الدرهم، ويرجع في الباقي، وكذا البيئ في حق الدار، "بازارية"<sup>(٦)</sup>.

(قول "المصنف": كما لو استحق كل العوض إلخ) تنظير لمفهوم قوله: ((ما لم يرد الباقي))، فإن مفهومة أنه إذا رد الباقي يرجع بكل الهبة، "سندى".

(قول "المصنف": لا إن كانت هالكة إلخ) الظاهر تقييدها وما لو استحق العوض مع زيادة الهبة بما إذا لم يكن العوض مشروطاً، تأمل.

(قوله: عوضه في بعض هبته إلخ) هذه مسألة أخرى غير ما في "المصنف".

(١) في "ب": ((يُخَيَّرُ))، وفي "د" و"و": ((يتخار)).

(٢) في "د": ((وأما)) وفي "و": ((فإن)).

(٣) ص ٤٥٥. "در".

(٤) في "و": ((إذا)).

(٥) "الخلاصة": كتاب الهبة - الفصل الثاني في الرجوع بالهبة ق ٣٢١/ب.

(٦) "البازارية": كتاب الهبة - الفصل الثاني في الرجوع عنها ٢٤٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

رجع بما لم يعوض) ولا يضُرُّ الشيوغ؛ لأنه طارئ.

(تنبيه) نقل في "المحتنى": ((أنه يشترط في العوض: أن يكون مشروطاً في عقد الهبة، أما إذا عوضه بعده فلا))، ولم أر من صرح به غيره، .....

[٢٩١٣٦] (قوله: ولا يضُرُّ الشيوغ) أي: الحاصل بالرجوع في النصف.

[٢٩١٣٧] (قوله: ولم أر من صرح إلخ) قائله صاحب "المنح" <sup>(١)</sup>.

أقول: صرح به في "غاية البيان"، ونصه: ((قال أصحابنا: إنَّ العوض الذي يسقط به الرجوع: ما شُرِّطَ في العقد، فأما إذا عوضه بعد العقد لم يسقط الرجوع؛ لأنه غير مستحق على الموهوب له، وإنما تبرَّع به ليقسط عن نفسه الرجوع، فيكون هبة مبتدأة، وليس كذلك إذا شُرِّطَ في العقد؛ لأنه يوجب أن يصير حكم العقد حكم البيع، ويتعلق به الشفعة ويترد بالعيب <sup>(٢)</sup>، فدلَّ أنه قد صار عوضاً عنها، وقالوا أيضاً: يجب أن يُعتبر في العوض الشرائط المعتبرة في الهبة من القبض وعدم الإشاعة؛ لأنه هبة، كذا في "شرح الأقطع". وقال في "التحفة" <sup>(٣)</sup>: فأما العوض المتأخَّر عن العقد فهو لإسقاط الرجوع، ولا يصير في معنى المعاوضة لا ابتداء ولا انتهاء، وإنما يكون الثاني عوضاً عن الأول بالإضافة إليه نصاً: كـ: هذا عوض عن هبتك، فإنَّ هذا عوض إذا وُجد [ب/٣٣٩ق/٣] القبض، ويكون هبة يصح ويطلُّ بها <sup>(٤)</sup> تصح وتطلُّ به الهبة. وأما إذا لم يُصَفَّ إلى الأولى <sup>(٥)</sup> يكون هبة مبتدأة، ويثبت حق الرجوع في الهبتين جميعاً)) اهـ مع بعضي اختصار.

(قوله: قال أصحابنا: إنَّ العوض الذي إلخ) منه يُعلم اعتماد ما في "المحتنى".

(١) "المنح": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة ١/١٣١ ق/٢.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((ويترد به بالعيب)).

(٣) "تحفة الفقهاء": كتاب الهبة - الرجوع فيها ١٦٧/٣ بتصرف.

(٤) في "ب" و"م": ((فيها))، وما أئنتاه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "التحفة".

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((الأول))، وما أئنتاه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "التحفة".

وُفِرَّعَ المذهب مُطْلَقَةً كما مرَّ فتدبَّر. (والخاء: خُرُوجُ الهبة عن مِلْكِ الموهوب له) ولو بمجة، إلّا إذا رَجَعَ الثاني فَلِلأَوَّلِ الرُّجُوعُ سواءَ كان بقضاءٍ أو رِضاً؛ لِمَا سيجيء<sup>(١)</sup>: أَنَّ الرُّجُوعَ فُسِّخَ، حتّى لو عَادَتْ بِسَبَبٍ جَدِيدٍ. بأنَّ تصدَّقَ بها الثالثُ على الثاني أو باعها منه. لم يرجع الأولُ، .....  


---

وَمُفَادَةٌ: أَكْثَرُ قَوْلَانِ، أَوْ رَوَاتِنَانِ: الْأَوَّلُ لُرُومِ اشْتِرَاطِهِ فِي الْعَقْدِ، وَالثَّانِي: لَا، بَلْ لُرُومِ الْإِضَافَةِ إِلَى الْأَوَّلِ<sup>(٢)</sup>، وَهَذَا الْخِلَافُ فِي سُقُوطِ الرُّجُوعِ، وَأَمَّا كَوْنُهُ يَبْعاً انْتِهَاءً فَلَا زِوَاعٍ فِي لُرُومِ اشْتِرَاطِهِ فِي الْعَقْدِ، تَأَثُّلٌ.

[٢٩٢٣٨] (قَوْلُهُ: وَفِرَّعَ المذهبِ إلخ) قُلْتُ: الظَّاهِرُ أَنَّ الْإِشْتِرَاطَ بِالنَّظَرِ لِمَا سَبَقَ مِنْ تَوْزِيْعِ التَّبَدُّلِ عَلَى الْمُتَبَدِّلِ لَا مُطْلَقاً، وَحِينَئِذٍ فَمَا فِي "الْمَحْتَجِّ" لَا يُخَالِفُ إِطْلَاقَ فِرْعِ المذهبِ، فَتَأَثُّلٌ، "أَبُو السُّعُودِ الْمَصْرِيُّ"<sup>(٣)</sup>.

[٢٩٢٣٩] (قَوْلُهُ: كَمَا مَرَّ<sup>(٤)</sup>) مِنْ دَقِيقِ الْحَنْطَةِ، وَوَلَدِ إِحْدَى جَارِيَتَيْنِ.

[٢٩٢٤٠] (قَوْلُهُ: سَوَاءٌ كَانَ) أَيْ: رُجُوعُ الثَّانِي. ق ٤٩٨ ب/

[٢٩٢٤١] (قَوْلُهُ: فُسِّخَ) فَإِذَا عَادَ إِلَى الْوَاهِبِ الثَّانِي مِلْكُهُ عَادَ بِمَا كَانَ مُتَعَلِّقاً بِهِ.

[٢٩٢٤٢] (قَوْلُهُ: لَمْ يَرْجِعِ الْأَوَّلُ) لِأَنَّ حَقَّ الرُّجُوعِ لَمْ يَكُنْ ثَابِتاً فِي هَذَا الْمِلْكِ، "دَرر"<sup>(٥)</sup> عَنْ "الْمَحِيطِ".

(قَوْلُهُ: قُلْتُ: الظَّاهِرُ أَنَّ الْإِشْتِرَاطَ إلخ) لَا يَنْأَسِبُ مَا قَبْلَهُ، بَلِ الْمَسْأَلَةُ خِلَافِيَّةٌ.

(١) ص ٤٥٥. "در".

(٢) فِي "الأصل" وَ"ر": ((الأول)).

(٣) "فتح للعين": كِتَابُ الْهَبَةِ - بَابُ الرُّجُوعِ فِي الْهَبَةِ ٢٢٥/٣.

(٤) ص ٤٤٦. "در".

(٥) "الدَّررُ وَالْفَرْدُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - بَابُ الرُّجُوعِ فِيهَا ٢٢٣/٢.

ولو باع نصفه رجع في الباقي؛ لعدم المانع. وقيد الخروج بقوله: (بالكيفية) بأن يكون خروجاً عن ملكه من كل وجه، ثم فرغ عليه بقوله: (فلو ضحى الموهوب له بالشاة الموهوبة، أو نذر التصديق بها وصارت لحماً لا يمنع الرجوع)، ومثله المنة والقران والنذر، "محتى". وفي "المنهاج": ((وإن وقب له ثوباً فجعله صدقة لله تعالى فله الرجوع خلافاً لـ "الثاني"))). (كما لو ذبحها من غير توضيح) فله الرجوع اتفاقاً.

### (فرغ)

عبد عليه دين أو جناية خطأ، فوهبه مولاه لغريمه أو لولي الجناية سقط الدين والجناية، ثم لو رجع صح استحساناً، .....

[٢٩٢٤٣] (قوله: لا يمنع الرجوع) وجازت الأضحية كما في "المنع"<sup>(١)</sup> عن "المحتى".

[٢٩٢٤٤] (قوله: فجعله) أي: الموهوب له.

[٢٩٢٤٥] (قوله: عبد عليه دين إلخ) صهي له على مملوك وصيه دين، فوهب الوصي عبده للصهي، ثم أراد الوصي الرجوع: في ظاهر الرواية: له ذلك، وعن "محمد المنع"، "برازية"<sup>(٢)</sup>.

[٢٩٢٤٦] (قوله: صح)<sup>(٣)</sup> استحساناً قال في "الحائنة"<sup>(٤)</sup>: ((وفي القياس لا يصح رجوعه في الهبة، وهو رواية "الحسن" عن "أبي حنيفة"، و"المعلّى" عن "أبي يوسف"، و"هشام" عن "محمد". وعلى قول "أبي يوسف" إذا رجع في الهبة يعود الدين والجناية، و"أبو يوسف" استفتش قول "محمد"، وقال: رأيت لو كان على العبد دين لصغر فوجه مولاه منه، فقبل

(١) "اللمح": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة ١/٣١٦/٢.

(٢) "البرازية": كتاب الهبة - الفصل الثاني في الرجوع عنها ٢٤٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ((صح)) ليست في "ب" و"م".

(٤) "الحائنة": كتاب الهبة - فصل في الرجوع في الهبة ٢٧٢/٣ - ٢٧٣ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

ولا يعودُ الدَّيْنُ والجَنَايَةُ عندَ "مُحَمَّدٍ"، وروايةُ عن "الإمام"، كما لا يعودُ النُّكَاحُ لو وهَّبتْ لزوجها ثم رجعت، "حاشية". (والزَّاي: الزَّوجِيَّةُ وقتَ الهبة، فلو وهَّبتْ لامرأةً ثم نكَّحها رجعت، ولو وهَّبتْ لامرأتَيْه لا)، كعكسيه<sup>(١)</sup>.

### (فرع)

لا تصيَّحُ هبةُ المَولى لأُمِّ ولِدِه ولو في مَرَضِه، ولا تنقَلِبُ وصِيَّةٌ؛ إذ لا يَدُ للمَحجور، أمَّا لو أوصى لها بعدَ موته تصيَّح؛ لِعِتْقِها بموته فيسلَّم لها، "كافي". (والقاف: القَرابة، فلو وهَّبتْ لذي رَحِمٍ تحرَّم منه) نَسَباً (ولو ذِمَّتاً أو مستأمناً لا يرجع)، "مُتَمَّي". .....

الوصي وقَبَضَ فسَقَطَ الدَّيْنُ، فإن رجعت بعد ذلك لو قلنا: لا يعودُ الدَّيْنُ كان قَبُولُ الوصي الهبة تصرفاً مُضَيِّراً على الصَّغِيرِ، ولا يَمْلِكُ ذلك، وأمَّا مسألةُ النُّكَاحِ فيها روايتان عن "أبي يوسف": في رواية: إذا رجعت الواهبُ يعودُ النُّكَاحُ)) اهـ.

[٢٩٢٤٧] (قوله: كعكسيه) أي: لو وهَّبتْ لرجلٍ ثم نكَّحها رجعت، ولو لزوجها لا.

[٢٩٢٤٨] (قوله: لذي رَحِمٍ تحرَّم) يخرجُ مَنْ كان ذا رَحِمٍ وليس بِمَحْرَمٍ، وَمَنْ كان مَحْرَماً وليس بِذِي رَحِمٍ، "درر"<sup>(٢)</sup>. فالأوَّلُ: كابن العمِّ، فإذا كان أخاهُ مِنَ الرِّضَاعِ أيضاً فهو خارجٌ أيضاً، واحتَرَّزَ عنه بقوله: ((نَسَباً))، فإنه ليس بِذِي رَحِمٍ تحرَّم مِنَ النَّسَبِ كما في "الشَّرْئِيعَةِ"<sup>(٣)</sup>، والثَّاني: كالأخِ رِضَاعاً.

[٢٩٢٤٩] (قوله: مِنْه نَسَباً) الضَّميرُ في ((منه)) للرَّحِمِ، فخرجَ الرَّحِمُ غيرُ المَحْرَمِ كابن العمِّ، والمَحْرَمُ غيرُ الرَّحِمِ كالأخِ رِضَاعاً، والرَّحِمُ المَحْرَمُ الذي تحرَّمَتْهُ لا مِنْ الرَّحِمِ كابن

(١) في "و" زيادة: ((تتبع)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الهبة - باب الرجوع فيها ٢/٢٢١.

(٣) "الشَّرْئِيعَةِ": كتاب الهبة - باب الرجوع فيها ٢/٢٢١ (هامش "الدرر والغرر").

(ولو<sup>(١)</sup>) وهَبَ لِمَحْرَمٍ بِلَا رَجْمٍ كَأَخِيهِ رِضَاعاً) ولو ابنَ عَمِّهِ، (وَلِمَحْرَمٍ بِالمُصَاهَرَةِ كَأُمَّهَاتِ النِّسَاءِ وَالرِّبَائِبِ، وَأَخِيهِ وَهُوَ عَبْدٌ لِأَخِي، أَوْ لِعَبْدٍ أَخِيهِ رَجْعاً، وَلَوْ كَانَ) أَي: الْعَبْدُ وَمَوْلَاهُ (ذَا رَجِمَ مَحْرَمٌ مِنَ الْوَاهِبِ فَلَا رُجُوعَ فِيهَا اتِّفَاقاً عَلَى الْأَصَحِّ)؛ لِأَنَّ الْهَبَةَ لَأَيُّهُمَا وَقَعَتْ تَمْنَعُ الرُّجُوعَ، "بِحَرِّ"<sup>(٢)</sup>.....

عَمُّهُ هُوَ أَحَقُّ رِضَاعاً، وَعَلَى هَذَا لَا حَاجَةَ إِلَى قَوْلِهِ: ((نَسْباً))، نَعَمْ يُحْتَاجُ إِلَيْهِ لَوْ جُعِلَ الضَّمِيرُ لِلْوَاهِبِ؛ لِيُخْرِجَ بِهِ الْأَخِيرَ، تَدَارُزُ.

[٢٩٢٥٠] (قَوْلُهُ: وَلَوْ ابْنُ عَمِّهِ أَي: وَلَوْ كَانَ أَخُوهُ رِضَاعاً ابْنُ عَمِّهِ، وَهَذَا خَارِجٌ بِقَوْلِهِ: ((مِنْهُ))، أَوْ بِقَوْلِهِ: ((نَسْباً))؛ لِأَنَّ تَحْرِمَتَهُ لَيْسَتْ مِنَ النَّسَبِ، بَلْ مِنَ الرِّضَاعِ، وَلَا يُخْفَى أَنَّ وَصْلَهُ بِمَا قَبْلَهُ غَيْرُ ظَاهِرٍ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ: ((لِمَحْرَمٍ بِلَا رَجْمٍ)) لَا يَشْمَلُهُ؛ لَكُونِهِ رَجْعاً، وَمَعَكُ أَنْ يُقَالَ: قَوْلُهُ: ((بِلَا رَجْمٍ)) الْبَاءُ فِيهِ لِلشَّبِيهِ، أَي: لِمَحْرَمٍ بِسَبَبِ غَيْرِ الرَّجْمِ، كَالْبَاءِ فِي قَوْلِهِ بَعْدَهُ: ((بِالمُصَاهَرَةِ)).

[٢٩٢٥١] (قَوْلُهُ: وَلِمَحْرَمٍ عَطْفٌ عَلَى ((لِمَحْرَمٍ))<sup>(٣)</sup>)، فَلَا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ، "بِاقَاتِي".

[٢٩٢٥٢] (قَوْلُهُ: وَالرِّبَائِبُ الْإِخْوَةُ وَأَزْوَاجُ الْبَنِينَ وَالْبَنَاتِ، "حَاطَتُهُ"<sup>(٤)</sup>).

[٢٩٢٥٣] (قَوْلُهُ: رَجْعاً) لِأَنَّ الْمَلِكَ لَمْ يَقْعَ فِيهَا لِلْقَرِيبِ مِنْ كُلِّ وَجْهِ، بِدَلِيلِ أَنَّ الْعَبْدَ أَحَقُّ بِمَا وَهَبَ لَهُ إِذَا احتَاجَ إِلَيْهِ، وَهَذَا عِنْدَهُ، وَقَالَا: يُرْجَعُ فِي الْأَوَّلِ دُونَ الثَّانِيَةِ كَمَا فِي "الْبَحْرِ"<sup>(٥)</sup>.

[٢٩٢٥٤] (قَوْلُهُ: ذَا رَجْمٍ مَحْرَمٌ) صَوْرَتُهُ: أَنْ<sup>(٦)</sup> يَكُونَ لِرَجُلٍ أُخْتَانِ، لِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا

(١) فِي "د": ((وَأَنَّ)).

(٢) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - بَابُ الرُّجُوعِ فِي الْهَبَةِ ٢٩٤/٧.

(٣) فِي "الْأَصْلَ" "و" "و" "ب": ((بِلَا رَجْمٍ)) بِدَلِّ ((لِمَحْرَمٍ))، وَالضُّوَابُ مَا أُتْبِتَهُ مِنْ "م". وَشَبَّ عَلَيْهِ مَصْحُوحٌ "ب"، وَمِثْلُهُ فِي "التَّكْمِلَةِ". الْمَقُولَةُ [٥٨٤٢] قَوْلُهُ: ((وَلِمَحْرَمٍ)).

(٤) "الْحَاطَتَةُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - فَصْلُ فِي الرُّجُوعِ بِالْهَبَةِ ٢٧٢/٣ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ").

(٥) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - بَابُ الرُّجُوعِ فِي الْهَبَةِ ٢٩٤/٧.

(٦) فِي "الْأَصْلَ" "و" "و" "ب": ((كَانَ)).

## (فرع)

وَهَبَ لِأَخِيهِ وَأَجْنَبِيٍّ مَا لَا يُقْسَمُ، فَقَبْضَاهُ لَهُ الرَّجُوعُ فِي حِطِّ الْأَجْنَبِيِّ؛ لِعَدَمِ  
 الْمَانِعِ، "دَرَرٌ"<sup>(١)</sup>. (وَالْهَاءُ: هَلَاكُ الْعَيْنِ الْمَوْهُوبَةِ، وَلَوْ ادَّعَاهُ) أَي: الْهَلَاكُ (صُدِّقَ  
 بِمَا خَلِيفَ)؛ لِأَنَّهُ يُكَيِّزُ الرَّدَّ، (فَإِنْ قَالَ الْوَاهِبُ: هِيَ هَذِهِ الْعَيْنُ (خُلِفَ) الْمُنْكَرُ:  
 (إِنَّمَا لَيْسَتْ هَذِهِ) "خِلَاصَةٌ"<sup>(٢)</sup>. (كَمَا يُخْلَفُ) الْوَاهِبُ<sup>(٣)</sup>: (إِنَّ الْمَوْهُوبَ لَهُ لَيْسَ  
 بِأَخِيهِ إِذَا ادَّعَى الْأَخَ (ذَلِكَ)؛ لِأَنَّهُ يَدَّعِي مُسَبَّبَ النَّسَبِ لَا النَّسَبَ، "خَانِيَّةٌ"<sup>(٤)</sup>.  
 (وَلَا يَصِحُّ الرَّجُوعُ إِلَّا بِتَرَاضِيهِمَا،.....

٥١٨/٤

وَلَدٌ، وَاحِدُ الْوَلَدَيْنِ مَمْلُوكٌ لِلْآخِرِ. أَوْ يَكُونُ لَهُ أَخٌ مِنْ أَبِيهِ، وَأَخٌ مِنْ أُمِّهِ، وَاحِدُهُمَا مَمْلُوكٌ  
 لِلْآخِرِ. ق ٤٩٩/١  
 [٢٩٢٥٥] (قَوْلُهُ: هَلَاكُ الْعَيْنِ) وَكَذَا إِذَا اسْتَهْلَكْتَ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، صَرَّحَ بِهِ أَصْحَابُ  
 الْفَتَاوَى، "رَمَلِي".

قُلْتُ: وَفِي "الْبَزَازَةِ"<sup>(٥)</sup>: ((وَلَوْ اسْتَهْلَكْتُ [٢٤٠/٣] الْبَعْضُ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِالْبَاقِي)).  
 [٢٩٢٥٦] (قَوْلُهُ: مُسَبَّبُ النَّسَبِ) بِضَمِّ الْمِيمِ وَفَتْحِ السَّيْنِ وَتَشْدِيدِ الْبَاءِ، وَهُوَ الْمَالُ،  
 أَي: ادَّعَى بِسَبَبِ النَّسَبِ مَالاً لَازِماً، وَكَانَ الْمَقْصُودُ إِثْبَاتَهُ دُونَ النَّسَبِ، "مَنْحٌ"<sup>(٦)</sup>.  
 [٢٩٢٥٧] (قَوْلُهُ: وَلَا يَصِحُّ إِلَّا) قَالَ "قَاضِي خَان"<sup>(٧)</sup>: ((وَهَبَ ثَوْباً لِرَجُلٍ ثُمَّ ائْتَلَسَهُ

(١) "الدَّرَرُ وَالْفَرَرُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - بَابُ الرَّجُوعِ فِيهَا ٢٢٣/٢ - بِتَصْرِفٍ.

(٢) "الْخِلَاصَةُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - الْفَصْلُ الثَّانِي فِي الرَّجُوعِ بِالْهَبَةِ ق ٣٢١/١ - بِتَصْرِفٍ، نَقْلًا عَنْ "الْمُنْتَقَى".

(٣) ((الْوَاهِبُ)) مِنْ لَمَنَ فِي "و".

(٤) "الْخَانِيَّةُ": كِتَابُ الدَّعْوَى وَالْبَيِّنَاتِ - بَابُ الْيَمِينِ ٤٣٠/٢ - بِتَصْرِفٍ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ").

(٥) "الْبَزَازَةُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - الْفَصْلُ الثَّانِي فِي الرَّجُوعِ عَنْهَا ٢٤٢/٦ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ").

(٦) "الْمَنْحُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - بَابُ الرَّجُوعِ فِي الْهَبَةِ ق ١٣١/ب.

(٧) "الْخَانِيَّةُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - فَصْلُ فِي الرَّجُوعِ فِي الْهَبَةِ ٢٧٣/٣ - ٢٧٤ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ").



أو بئحكم الحاكم؛ للاختلاف فيه؛ فيضمن بمنعه بعد القضاء لا قبله. (وإذا رجع بأحدهما<sup>(١)</sup>) بقضاء أو رضا (كان فسخاً) لعقد الهبة (من الأصل وإعادة ملكه<sup>(٢)</sup>) الفسخ، لا هبة للواهب، (ف<sup>(٣)</sup>) لهذا (لا<sup>(٤)</sup>) يُشترط فيه قبض الواهب، وصح الرجوع ..

منه فاستهلكه ضمن الواهب قيمة الثوب للموهوب له؛ لأن الرجوع في الهبة لا يكون إلا بقضاء أو رضا)، "سائحان".

[٢٩٢٥٨] (قوله: أو بئكم الحاكم إلخ) الواهب إذا رجع في هبته في مرض الموهوب له بغير قضاء يُعتبر ذلك من جميع مال الموهوب له أو من الثلث؟ فيه روايتان، ذكر ابن جماعة: ((في القياسي يُعتبر من جميع ماله))، "خاتمة"<sup>(٥)</sup>.

[٢٩٢٥٩] (قوله: بمنعه) أي: وقد طلبه؛ لأنه تعدى، فلو اعتقه قبل القضاء نفذ، ولو منعه فهل لم يضمن؛ لقيام ملكه فيه، وكذا إذا هلك بعد القضاء؛ لأنه أو أن القبض<sup>(٦)</sup> غير مضمون، وهذا دوام عليه، "بحر"<sup>(٧)</sup>.

[٢٩٢٦٠] (قوله: وإعادة) بنصبه معطوف على ((فسخاً)).

[٢٩٢٦١] (قوله: لا هبة) أي<sup>(٨)</sup>: كما قاله "زفر" رحمه الله.

(١) في "و": ((أحدهما)).

(٢) ((إعادة لملكه)) من الشرح في "و".

(٣) الغاء من الشرح في "و".

(٤) ((لا)) ساقطة من "ط".

(٥) "الخاتمة": كتاب الهبة - فصل في الرجوع في الهبة ٢٧٦/٣ (هناش "الفتاوى الهندية").

(٦) عبارة "الأصل" و"ر" و"ت" و"البحر": ((لأن أوّل القبض))، وعبارة "ب" و"م": ((لأنه أوّل القبض))، ولعل الأولى

ما أبتناه في نص المسألة من "تبيين الحقائق" ١٠١/٥.

(٧) "البحر": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة ٢٩٤/٧.

(٨) ((أي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"ت".

(في الشائع)، ولو كان هبة لما صح فيه، (وللواهب رده على بائعه مطلقاً) بقضاء أو رضاً، (بخلاف الرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء)؛ لأن حق المشتري في وصف السلامة، لا في الفسخ، فافتقرا. ثم مرادهم بالفسخ من الأصل: أن لا يترتب على العقد أثر في المستقبل، لا بطلان أثره أصلاً، وإلا لعاد المنفصل إلى ملك الواهب برجوعه، "فصولين"<sup>(١)</sup>. (اتفاقاً) الواهب والموهوب له (على الرجوع في موضع لا يصح رجوعه من المواضع السبعة السابقة) كالهبة لقرايته (جاء) هذا الاتفاق بينهما، "جوهره"<sup>(٢)</sup>. وفي "المجتبى": ((لا تجوز<sup>(٣)</sup> الإقالة في الهبة والصدقة في المحارم إلا بالقبض؛ لأنها هبة))، .....

[٢٩٢٦٢] (قوله: في الشائع) بأن رجح بعض<sup>(٤)</sup> ما وقب.

[٢٩٢٦٣] (قوله: على بائعه) أي: بحكم خيار العيب، يعني: ولم يعلم بالعيب قبل الهبة، "أبو السعود"<sup>(٥)</sup>.

[٢٩٢٦٤] (قوله: مطلقاً) حال من ((رجوع الواهب)).

[٢٩٢٦٥] (قوله: وصف السلامة) ولهذا لو زال العيب امتنع الرد.

[٢٩٢٦٦] (قوله: لعاد المنفصل) أي: الزوائد المنفصلة المتولدة من الموهوب. كذا في

الهامش.

[٢٩٢٦٧] (قوله: لا يصح رجوعه) صفة للموضع. كذا في الهامش.

[٢٩٢٦٨] (قوله: لأنها هبة) أي: الإقالة هبة، أي: مستقلة. وعبارة "البرازية"<sup>(٦)</sup>. ((استقال

قول المصنف: "مطلقاً" يظهر أنه لا حاجة إليه.

(١) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات. كتاب الهبة ١٨١/٢ يتصرف.

(٢) "الجوهرية النيرة": كتاب الهبة ١٧/٢.

(٣) في "و": ((لا يجوز)) بالمشاة التحية.

(٤) في "ب" و"م": ((بعض))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ز" و"أ".

(٥) "فتح المعين": كتاب الهبة. باب الرجوع في الهبة ٢٢٧/٢.

(٦) "البرازية": كتاب الهبة. الفصل الثالث في الحظر والإباحة والإحلال ٢٤٣/٦. ٢٤٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

ثم قال: ((وكل شيء يفسخه الحاكم إذا احتصمًا إليه فهذا حكمه، ولو وهب الدين لطفل المديون لم يجز؛ لأنه غير مقبوض)).  
وفي "الذعر"<sup>(١)</sup>: ((قضى ببطال الرجوع لمانع ثم زال المانع عاد الرجوع)).  
(تلفت) العين (الموهوبة واستحقها مستحق).....

المصدق عليه بالصّدقة، فأقاله لم يجز حتى يقبض؛ لأنه هبة مستقلة، وكذا إذا كانت الهبة لذي رحم غريم، وكل شيء لا يفسخه الحاكم إذا احتصمًا إليه فهذا حكمه، وتماثل فيها، فراجعها من<sup>(٢)</sup> نسخة صحيحة.

[٢٩٢٦٩] قوله: وكل شيء يفسخه قيل: الظاهر أنه سقط منه لفظه ((لا))، والأصل: ((لا يفسخه)) كما هو الواقع في "الخاتية"<sup>(٣)</sup> اهـ. وبه يظهر المعنى، ويكون المراد منه تعميم المحارم وغيرهم بما لا رجوع في هبتهم.  
[٢٩٢٧٠] قوله: ولو وهب إلخ سيجيء في الورقة الثانية<sup>(٤)</sup>: أن المعتمد الصّحة "سالحاتي".

[٢٩٢٧١] قوله: عاد الرجوع مبني على ما قدمه<sup>(٥)</sup> عن "الخاتية"، واعتدّه "القهستاني"، لكن في كلامه هناك إشارة إلى اعتماد خلافه.

قوله: قيل: الظاهر أنه سقط منه لفظه ((لا إلخ)) في "المندية" من الباب الثاني عشر: ((رجل تصدق على رجل بصدقة وأسلمها إليه، ثم استألفه الصدقة فأقاله لم يجز حتى يقبض، وكذا الهبة لذي رحم غريم، وكل شيء لا يفسخه القاضي إذا احتصمًا لذيه فهذا حكمه، وكل شيء فسخه القاضي إذا احتصمًا إليه فأقاله الموهوب له فهو مأل للواهب وإن لم يقبض إلخ)).

(١) "الذعر والغرر": كتاب الهبة. باب الرجوع فيها ٢٢٤/٢.

(٢) في "ب" و"م": ((ي)).

(٣) "الخاتية": كتاب الهبة. فصل في الرجوع في الهبة ٢٧٤/٣ هامش "الفتاوى الهندية".

(٤) ص ٤٧٧، "در".

(٥) ص ٤٣٣ - ٤٣٤، "در".

وضمّن) المستحقّ (الموهوب له لم يرجع على الواهب بما ضمّن)؛ لأنها عقد تبرّع، فلا يستحقّ فيه السلامة. (والإعارة كالحبة) هنا؛ لأن قبض المستعير كان لنفسه، ولا غرور لعدم العقد، وتماؤه في "العمادية"<sup>(١)</sup>. (وإذا وقعت الهبة بشرط العوض المضمّن فهي هبة ابتداء، فيشترط التّقابض في العوضين، ويطلّ العوض (بالشئوع) فيما يُقسّم، (بيع انتهاء فترّد بالعيب وبخيار الرّؤية، وتؤخذ<sup>(٢)</sup> بالشفعة) هذا إذا قال: وهبّتك على أن تؤعّضني كذا، أما لو قال: وهبّتك بكذا فهو بيع ابتداء وانتهاء.

### مطلب: العوض لو كان مجهولاً بطل اشتراطه

ويقدّ العوض بكونه معيّناً لأنّه لو كان مجهولاً بطل اشتراطه، فيكون هبة ابتداء وانتهاء. ....

قلت: ولا يخفى ما في إطلاقي "الدّر"، فإنّ المانع قد يكون خروج الهبة من ملكه، ثمّ تعود بسبب جديد، وقد يكون للرّؤية ثمّ تزول، وفي ذلك لا يعود الرجوع كما صرّحوا به. نعم صرّحوا به فيما إذا بى الدار ثمّ هدم البناء، وفيما إذا وهبها لآخر ثمّ رجع، ولعلّ المراد زوال المانع العارض، فالرّؤية وإن زالت لكنّها مانع من الأصل، والقود بسبب جديد بمنزلة تجديد ملك حادث من جهة غير الواهب، فصارت بمنزلة عين أخرى غير الموهوبة، بخلاف ما إذا عادت إليه بما هو فسح، هذا ما ظهر لي فتدبّره.

[٢٩٢٧٢] (قوله: وضمن) بتشديد الميم، و((المستحق)) فاعله، و((الموهوب)):

مفعولة. ق ٤٩٩ ب

[٢٩٢٧٣] (قوله: التقابض) أي: في المجلس وبعده بالإذن، "سالحاني".

[٢٩٢٧٤] (قوله: في العوضين) فإن لم يوجد التقابض فلكل واحد منهما أن يرجع، وكذا

لو قبض أحدهما فقط فلكل الرجوع، القابض وغيره سواء، "غاية البيان".

[٢٩٢٧٥] (قوله: بيع انتهاء) أي: إذا اتصل القبض بالعوضين، "غاية البيان"، إلا أنّه لا تحالف

(١) لم نثر على هذه المسألة في مظاننا من مطبوعي "جامع الفصولين" اللتين بين أيدينا.

(٢) في "و": ((ويؤخذ)) بالمشاة التحية.

(فرع)

وهب الواقف أرضاً شرط استبدالها بلا شرط عوض لم يجز، وإن شرط كان كتيب، ذكره "الناسحي". وفي "المجموع": ((وأجاز "محمد" هبة مالٍ طفله، بشرط عوضٍ مُساوٍ، ومنعاه.

قلت: فيحتاج على قولهما إلى الفرق بين الوقف ومال الصغير)) انتهى، والله أعلم.

لو اختلفا في قدر العوض؛ إما في "المقدس" عن "الدخيرة"<sup>(١)</sup>: ((اتفقا على أن الهبة بعوض، واختلفا في قدره ولم يَبْضُ الهبة قائمة بخير الواهب بين تصديق الموهوب له والرجوع<sup>(٢)</sup> في الهبة، أو بقيمتها لو هالكة، ولو اختلفا في أصل العوض فالقول للموهوب له في إنكاره، وللواهب الرجوع لو قائماً، ولو مُستهلكاً فلا شيء له، ولو أراد الرجوع فقال: أنا أخوك، أو عوضتكَ، أو إنما تصدقت بها فالقول للواهب استحساناً)) اهـ ملخصاً.

٥١٩/٤

[٢٩٢٧٦] (قوله: بلا شرط) متعلق بـ ((وهب)). [٢٤٠٥/٣ ب]

[٢٩٢٧٧] (قوله: إلى الفرق) قال "شيخ والدي"<sup>(٣)</sup>: أقول<sup>(٤)</sup>: وقد يفرق بينهما بأن الواقف لما شرط الاستبدال وهو يحصل بكل عقيد يفيذ المعاوضة كان هذا العقد دإجلاً في شرطه، بخلاف هبة الأب مال ابنه الصغير، كذا قاله "الزملي" في حاشيته على "المنح"، "مدني".

(تولء: وقد يفرق بينهما بأن الواقف إلخ) في هذا الفرق تأمل.

(١) "الدخيرة": كتاب الهبة - الفصل الثامن في الاختلاف الواقع بين الواهب والموهوب له إلخ ٢٥٦/٢.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"ت"، ((أو الرجوع)) وما أنشأه من "ب" و"م".

(٣) أي: شيخ والي المدني، وهو الشفي محمد تاج الدين، وتقدم ذكره عند العلامة ابن عابدين المغولية [٢٧٧٦٥] قوله:

((لو الاختلاف في الشيء))، وقوله: ((قال "شيخ والدي") مضروب عليها في "الأصل".

(٤) ((أقول)) ليست في "ب" و"م".

## ﴿فصل في مسائل مُتفرقة﴾

(وَهَبَ أَمَةً إِلَّا حَمَلَهَا وَعَلَى<sup>(١)</sup> أَنْ يُرَدَّهَا عَلَيْهِ، أَوْ يُعْتَقَهَا، أَوْ يَسْتَوْلِدَهَا، أَوْ) وَهَبَ (دَارًا عَلَى أَنْ يُرَدَّ عَلَيْهِ شَيْئًا مِنْهَا) وَلَوْ مُعَيَّنًا كُتْلُ الدَّارِ أَوْ رُبْعُهَا، (أَوْ عَلَى أَنْ يُعَوِّضَ فِي الْهَبَةِ وَالصَّدَقَةِ شَيْئًا عَنْهَا صَحَّتِ) الْهَبَةُ (وَبَطُلَ الْإِسْتِثْنَاءُ) فِي الصُّورَةِ الْأُولَى، (و) بَطُلَ (الشَّرْطُ) فِي الصُّورِ الْبَاقِيَةِ؛ لِأَنَّهُ بَعْضٌ أَوْ مَجْهُولٌ، .....

## ﴿فصل في مسائل مُتفرقة﴾

[٢٩٢٧٨] (قَوْلُهُ: إِلَّا حَمَلَهَا) وَ<sup>(٢)</sup>اعْلَمْ أَنَّ اسْتِثْنَاءَ الْحَمْلِ يَنْقَسِمُ ثَلَاثَةً أَقْسَامًا: فِي قِسْمٍ يَجُوزُ التَّصْرِيفُ وَيَبْطُلُ الْإِسْتِثْنَاءُ كَالْهَبَةِ وَالنِّكَاحِ وَالْخُلْعِ وَالصُّلْحِ عَنْ دَمِ الْعَمْدِ. وَفِي قِسْمٍ لَا يَجُوزُ أَصْلُ التَّصْرِيفِ كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ وَالزَّهْنِ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْعُقُودَ تَبْطُلُ بِالشَّرْطِ، وَكَذَا بِاسْتِثْنَاءِ الْحَمْلِ. وَفِي قِسْمٍ يَجُوزُ التَّصْرِيفُ وَالْإِسْتِثْنَاءُ جَمِيعًا كَالْوَصِيَّةِ؛ لِأَنَّ إِفْرَادَ الْحَمْلِ بِالْوَصِيَّةِ جَائِزٌ، فَكَذَا اسْتِثْنَاؤُهُ، "يَعْقُوبِيَّة".

[٢٩٢٧٩] (قَوْلُهُ: شَيْئًا عَنْهَا) أَي: شَيْئًا مَجْهُولًا، "ح"<sup>(٣)</sup>.

[٢٩٢٨٠] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ بَعْضٌ) وَقَدْ مَرَّ مَتْنًا<sup>(٤)</sup> أَنَّهُ يُشْتَرَطُ أَنْ لَا يَكُونَ الْعَوِّضُ بَعْضَ الْمَوْهُوبِ.

[٢٩٢٨١] (قَوْلُهُ: أَوْ مَجْهُولٌ) الْأَوَّلُ رَاجِعٌ إِلَى صُورَةِ هَبَةِ الدَّارِ، وَالثَّانِي<sup>(٥)</sup> إِلَى قَوْلِهِ: ((أَوْ عَلَى أَنْ يُعَوِّضَ))، وَلَا يَشْمَلُ الثَّلَاثَ الَّتِي بَعْدَ الْأُولَى، فَالْأَوَّلَى تَعْلِيلُ "الْهَدَايَةِ"<sup>(٦)</sup>: ((بِأَنَّ هَذِهِ الشُّرُوطَ تُخَالِفُ مَقْتَضَى الْعَقْدِ، فَكَانَتْ فَاسِدَةً، وَالْهَبَةُ لَا تَبْطُلُ بِهَا، إِلَّا أَنْ يُقَالَ: قَوْلُهُ: وَالْهَبَةُ لَا تَبْطُلُ بِالشَّرْطِ مِنْ تَتَمُّعِ التَّعْلِيلِ)).

(١) فِي "د" وَ"و": ((أَوْ عَلَى)).

(٢) الْوَاوُ لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"م".

(٣) "ح": كِتَابُ الْهَبَةِ - بَابُ الرَّجُوعِ فِي الْهَبَةِ - فَصْلٌ: قَوْلُهُ: أَوْ عَلَى أَنْ يَعْوِضَ فِي الْهَبَةِ إِخْ ق ٣٣٠/ب.

(٤) ص ٤٤٥. "د".

(٥) فِي "الْأَصْل": ((وَالْأَوَّلَى وَالثَّانِي))، وَفِي "ر": ((وَالْأَوَّلَى وَالثَّانِي)).

(٦) "الْهَدَايَةُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - بَابُ الرَّجُوعِ فِي الْهَبَةِ - فَصْلٌ: وَمِنْ وَهَبَ جَارِيَةً إِلَّا حَمَلَهَا صَحَّتِ الْهَبَةُ وَيَبْطُلُ الْإِسْتِثْنَاءُ ٢٣٠/٣.

والهبة لا تبطل بالشروط، ولا تنس ما مر<sup>(١)</sup> من اشتراط معلومية العوض. (اعتق خلل أمة<sup>(٢)</sup>) ثم وهبها صبح، ولو دبره ثم وهبها لم يصب<sup>(٣)</sup>؛ لبقاء الحمل على ملكه، فكان مشغولاً به بخلاف الأول، (كما لا يصبغ) تعليق (الإبراء عن الدين) بشرط تخض، كقولهِ لمديونه: إذا جاء غد، أو: إن ميت - بفتح التاء - فأنت بريء من الدين، ....

[٢٩٢٨٢] (قوله: ولا تنس إلخ) ثمة عليه إشارة إلى دفع ما قاله "الزيلعي"<sup>(٤)</sup> تبعاً لـ "النهاية": من أن قوله: ((أو على أن يعوض إلخ)) فيه إشكال؛ لأنه إن أراد به الهبة بشرط العوض فهي الشرط جائز، فلا يستقيم قوله: ((بطل الشرط))، وإن أراد به أن يعوضه عنها شيئاً من العين الموهوبة فهو تكرار غرض؛ لأنه ذكره بقوله: ((على أن يرد عليه شيئاً منها)). وحاصل الدفع: أن المراد الأول، وإنما بطل الشرط لجهالة العوض، كذا أفاده في "البحر"<sup>(٥)</sup>. ثم رأيت "صدر الشريعة"<sup>(٦)</sup> صرح به، فقال: ((مراهم ما إذا كان العوض مجهولاً، وإنما يصبغ العوض إذا كان معلوماً)).

### (فروع)

[٢٩٢٨٣] (قوله: بشرط تخض إلخ) وهبت مهرها لزوجها على أن يجعل أمر كل امرأة يتزوجها عليها بيدها، ولم يقبل الزوج قيل: لا يبرأ، والمختار: أن الهبة تصح بلا قبول المديون، وإن قيل: إن جعل أمرها بيدها فالإبراء ماضي، وإن لم يجعل فكذلك عند البعض، والمختار: أنه يعود، وكذا لو أبرأته على أن لا يضرها، ولا يحجرها<sup>(٧)</sup>، أو يهب لها كذا، فإن لم يكن هذا شرطاً في الهبة لا يعود المهر.

منعها من<sup>(٨)</sup> المسير إلى أبيها حتى تهب مهرها فالهبة باطلة؛ لأنها كالمكرهة. وذكر

(١) ص ٤٥٨، "در".

(٢) في "د": (أنتي).

(٣) في "د": (لم يصبغ).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة - فصل: ومن وهب أمة إلا حملها إلخ ١٠٣/٥ وما بعدها.

(٥) "البحر": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة - فصل بمنزلة مسائل شتى ٢٩٦/٧.

(٦) "شرح القوالب": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة - فصل: ومن وهب أمة إلا حملها ١٥٠/٢ تصرف (هاشم "كشف الحقائق").

(٧) في "الأسل" و"ر" و"ب" و"ج" ((يجحد))، وما أثبتناه من "م" موافق لما في "البيزانية".

(٨) في "البيزانية": ((عن)) بدل ((من)).

أو: إن ميتاً من مَرَضِكَ هذا، أو: إن ميتاً من مَرَضِي هذا فانت في حِلٍّ من مَهْرِي فهو باطل؛ لأنه غُطَاةٌ وتعليق، (إلا بشرط كائِنْ)؛ ليكون تنجيهاً كقولهِ لمديونهِ: إن كان لي عليك دينٌ أبرأتكَ عنه صحَّ.....

"شمس الإسلام": ((عَوَّفَهَا بِضَرْبٍ حَتَّى تَهَبَ مَهْرَهَا فَاكْرَاهُ إِنْ كَانَ قَادِرًا عَلَى الضَّرْبِ)). وذكر "بكر" <sup>(١)</sup>: ((سُقُوطُ الْمَهْرِ لَا يَقْبَلُ التَّعْلِيقُ بِالشَّرْطِ، أَلَا تَرَى أَنَّمَا لَوْ قَالَتْ لِرُجُوعِهَا: إِنْ فَعَلْتُ كَذَا فَانْت بَرِيءٌ مِنَ الْمَهْرِ لَا يَصِحُّ؟)). قال لمديونهِ: إِنْ لَمْ أَقْبِضْ <sup>(٢)</sup> مَالِي عَلَيْكَ حَتَّى مَمُوتَ فَاَنْتَ فِي حِلٍّ فَهُوَ بَاطِلٌ؛ لِأَنَّهُ تَعْلِيقٌ، وَالزَّهْرَاءُ <sup>(٣)</sup> لَا تَحْتَمِلُهُ، "البرازية" <sup>(٤)</sup>. ق. ١/٥٠٠

[٢٩٢٨٤] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ غُطَاةٌ) لاحتمالي موت الدائني قبل الغد، أو قبل موت المديون ونحو ذلك؛ لأنَّ المعنى: إِنْ <sup>(٥)</sup> ميتٌ قبلي، وَإِنْ جَاءَ الْغَدُ وَالذَّيْنُ عَلَيْكَ، فَيَحْتَمِلُ أَنْ يَمُوتَ الدَّائِنُ قَبْلَ الْغَدِ، أَوْ قَبْلَ مَوْتِ الْمَدْيُونِ فَكَانَ غُطَاةً، كَذَا قَرَّرَهُ "شيخنا".

وأقول: الظاهر أنَّ المراد أنَّه غُطَاةٌ في مثل: إِنْ ميتٌ من مَرَضِكَ هذا، وتليق في مثل: إِنْ جَاءَ الْغَدُ، والإبراء لا يَحْتَمِلُهُمَا، وَأَنَّ الْمَرَادَ بِالشَّرْطِ الْكَائِنِ: الْمَوْجُودُ حَالَةَ الْإِبْرَاءِ. مطلب: إِنْ ميتٌ بضمٍّ <sup>(٦)</sup>

وأما قَوْلُهُ: إِنْ ميتٌ بضمٍّ التاء فإِنَّمَا صَحَّ وَإِنْ كَانَ تَعْلِيقاً لِأَنَّهُ وَصِيَّةٌ، وَهِيَ تَحْتَمِلُ التَّعْلِيقَ،

### ﴿فصل في مسائل مُتَفَرِّقَةٍ﴾

(قَوْلُهُ: فَإِنَّمَا صَحَّ وَإِنْ كَانَ تَعْلِيقاً لِأَنَّهُ وَصِيَّةٌ) إلخ مقتضاه صحَّةُ التَّعْلِيقِ فِي: إِنْ ميتٌ من مَرَضِي هذا فانت في حِلٍّ من مَهْرِي، ويكون وصيةً. وانظر ما ذكرناه في المتفرقات، وقدّمنا أنَّ الوصية إِنَّمَا يَصِحُّ تَعْلِيلُهَا بِمَطْلَقِ مَوْتِهِ، لَا بِمَوْتٍ مَقْيَّدٍ.

(١) أي: شيخ الإسلام عواقر زائدة، وتقدمت ترجمته ٣٥٥/١.

(٢) في "ب" و"م": ((لم أقتض))، وما أبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "البرازية".

(٣) في "البرازية": ((والزَّهْرَاءُ)) بالجمع.

(٤) "البرازية": كتاب الحبة - الفصل الأول في حواجزها - الجنس الثاني في حبة الدين ٢٣٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "ر" و"ب" و"م": ((إِذَا)) بدل ((إِنْ)).

(٦) هذا المطلب من "الأصل".



وكذا: إِنْ مِتَّ - بضمّ التاء - فَأَنْتَ بَرِيءٌ مِنْهُ، أَوْ فِي حِلٍّ جَازٍ وَكَانَ وَصِيَّةً، "حَاشِيَةً"<sup>(١)</sup>. (جَازَ الْعُمَرَى) لِلْمُعَمَّرِ لَهُ وَلَوْ زَيْتُهُ بَعْدَهُ؛ لِطِلَالِ الشَّرْطِ، (لَا) بَجَوَزٍ<sup>(٢)</sup> (الرَّقْمَى)؛ لِأَنَّهَا تَعْلِيْقٌ بِالْحَظَرِ، وَإِذَا لَمْ تَصِحَّ تَكُونُ عَارِيَةً، "تُحْمَى"؛ .....

فافهم، وتقدمت<sup>(٣)</sup> المسألة في متفرقات البيوع فيما يطل بالشرط ولا يصح تعليقه به.

[٢٩٢٨٥] (قوله: جاز العُمَرَى) بالضم من الإعمار كما في "الصّحاح"<sup>(٤)</sup>.

قال في الهامش: ((العُمَرَى هي: أَنْ يَجْعَلَ دَارَهُ لَهُ عُمَرَةً، فَإِذَا مَاتَ تُرِدَّ<sup>(٥)</sup> عليه)) اهـ.

[٢٩٢٨٦] (قوله: لَا بَجَوَزٍ<sup>(٦)</sup> الرَّقْمَى) و<sup>(٧)</sup> هي: أَنْ تَقُولَ: إِنْ مِتَّ قَبْلَكَ فَهِيَ لَكَ؛

لحديث<sup>(٨)</sup> "أحمد" و"أبي داود" و"النسائي" [٧/٣٤١٣/٢] مرفوعاً: ((مَنْ أَعَمَّرَ عُمَرَى)) إلخ. كلما في الهامش.

(١) "الحاشية": كتاب الكفالة والحالة - فصل في الكفالة بالمال ٦١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "د": ((لا يجوز)) بالثناة التحتية.

(٣) المقولة [٢٥٠٠٤] قوله: ((يطل تعليقه بالشرط))، والمقولة [٢٥٠٣٣] قوله: ((وكذا يجوز إلخ)).

(٤) "الصّحاح": مادة ((عمر)).

(٥) في "الأصل" و"ر": ((تعود)).

(٦) في "ر" و"ت": ((لا يجوز))، وهي موافقة لما في نسخة "د" من "الدر".

(٧) الأولو ليست في "ت" و"ب" و"م".

(٨) روى جليل ومُعَظِل وعمر بن حبيب عن عمرو بن دينار عن طائفي عن حُخْرِ الْمُكْرَمِيِّ عن زيد بن ثابت ؓ قال رسول الله ﷺ: ((مَنْ أَعَمَّرَ عُمَرَى فَهِيَ لِمُعَمَّرِهِ نِيَاهُ وَنَمَاتُهُ، لَا تُرْتَبُوا، فَتَنْ أَرْقَبَ شَيْئاً فَهُوَ سَبِيلُ الْمَوَاتِ)). ولفظ معقل: ((ولا تُرْتَبُوا، فَتَنْ أَرْقَبَ شَيْئاً فَهُوَ سَبِيلُهُ)).

أخرجه أبو داود (٣٥٥٩)، والنسائي في "المختص" ٢٧٢/٦، و"الكبرى" (٦٥٥٥)، وأحمد ١٨٩/٥ - وعنه الطبراني في "الكبير" (٤٩٤٤) و(٤٩٤٨ - ٤٩٤٩)، والبيهقي في "الكبرى" ١٧٥/٦.

ورواه الأوزاعي وشعبة وسفيان بن عيينة وروح بن القاسم وابن جريج ومعر وسليم بن حيان وعمر بن مسلم ووائل بن داود وأيوب كلهم عن عمرو بن دينار عن طائوس عن حمر بن قيس المدري عن زيد بن ثابت ؓ قال: ((العمرى سبيلها سبيل الموات)). وقال مرة: ((أَنْ النَّبِيَّ ﷺ قُضِيَ بِالْعُمَرَى لِلْمَوَاتِ)). وفي لفظ عن محمد بن مسلم: ((أَنْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قُضِيَ فِي الْعُمَرَى أَمَّا لِلْمُعَمَّرِ حَيَاتُهُ وَمَوْتُهُ)).

- أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٠/٦، وفي "الكبرى" (٦٥٤٩) و(٦٥٥٠) و(٦٥٥٢ - ٦٥٥٤)، وابن ماجه (٢٣٨١) في المباحث، باب العمري، وابن أبي شيبة في "اللمصنف" ٥٠٩/٤، وعبد الرزاق في "اللمصنف" (١٦٨٧٣) و(١٦٨٧٤)، والشافعي في "الأم": ٦٥/٤ - وعنه البيهقي في "الكبرى" ١٧٤/٦، والحلي في "المسند" (٣٩٨) - وعنه ابن عبد البر في "المتمهيد" ١٢١/٧، وأحمد ١٨٢/٥ و١٨٩ - وعنه ابن الجعد (١٦٣٢) و(١٦٣٣)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٣٢ - ٥١٣٤)، والطبراني في "الكبير" (٤٩٤١ - ٤٩٤٣) و(٤٩٤٥) و(٤٩٥٠) - (٤٩٥٤)، و"الأوسط" (٨١٧١)، و"الصغير" (٧١٧)، والطحاوي في "شرح للمعاني" ٩١/٤.
- وروى خالد حدثنا شعبة عن عمرو بن دينار سمعت طائوساً يحدث عن زيد بن عمار عن النبي ﷺ قال: ((العمري هي للوارث)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧١/٦، وفي "الكبرى" (٦٥٥١).
- وكذلك رواه إبراهيم بن ميسرة عن طائوس عن زيد بن عمار أن رسول الله ﷺ قال: ((من أقمَر شيئاً حياته فهو له ولوارثه)). أخرجه الطحاوي في "شرح للمعاني" ٩١/٤.
- ورواه وكيع حدثنا سفيان عن ابن أبي نجيح عن طائوس عن زيد بن عمار قال رسول الله ﷺ: ((العمري مراث)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٠/٦، و"الكبرى" (٦٥٤٦)، وابن أبي شيبة ٥٠٩/٤.
- وروى عبد الرزاق وأبو نعيم ومحمد بن يوسف حدثنا سفيان عن ابن أبي نجيح عن طائوس عن رجل عن زيد بن ثابت ﷺ ((أن رسول الله ﷺ جعل الرقبي للذي أرقبها والعمري للذي أعمرها)).
- أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٦٩/٦، وفي "الكبرى" (٦٥٣٨)، وعبد الرزاق (١٦٨٧٥) و(١٦٩١٥)، والطبراني في "الكبير" (٤٩٥٧). وروى عبيد الله بن عمرو عن سفيان عن ابن أبي نجيح عن طائوس عن زيد بن عمار عن النبي ﷺ قال: ((الرقبي جائزة)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٦٨/٦، وفي "الكبرى" (٦٥٣٧). وروى عبد الجبار بن العلاء حدثنا سفيان عن ابن أبي نجيح عن طائوس لعنه عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: ((لا رقبي فمن أرقب شيئاً فهو سبيل للوارث)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٦٩/٦، وفي "الكبرى" (٦٥٣٩).
- وروى معمر عن ابن أبي نجيح عن طائوس مرسلاً. أخرجه عبد الرزاق (١٦٩١٣).
- وروى محمد بن عبيد حدثنا ابن المبارك عن معمر عن ابن طائوس عن أبيه عن حجر المديني عن زيد بن عمار عن النبي ﷺ قال: ((العمري جائزة)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٠/٦، وفي "الكبرى" (٦٥٥٥).
- وروى محمد بن عبد الله بن يزيد حدثنا سفيان عن ابن طائوس عن أبيه عن حنظل التميمي عن زيد بن عمار قال رسول الله ﷺ: ((العمري للوارث)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٠/٦، وفي "الكبرى" (٦٥٤٧). وروى أبوب عن عمرو بن دينار عن طائوس عن حجر المديني عن زيد بن عمار أن النبي ﷺ قال: ((العمري جائزة)). أخرجه الطبراني (٤٩٤٧).
- وروى حماد بن سلمة وحماد بن زيد عن عمرو بن طائوس عن حجر عن زيد بن عمار ((العمري جائزة)). أخرجه الطبراني في "الكبرى" (٤٩٥٥) و(٤٩٥٦). قال الطبراني: وقفه الحمادان.
- وروى هبة عن حماد بن الجعد سئل قتادة وأنا شاهد عن العمري فقال حدثنا عمرو بن دينار عن طائوس عن حجر المديني عن زيد بن ثابت ﷺ ((أن النبي ﷺ قضى في العمري أنها جائزة)). أخرجه الطبراني في "الكبرى" (٤٩٤٦).

- والأوسط" (٥٦١١)، وابن عدي في "الكامل" ٢/٢٤٥.

وروى معاذ بن هشام عن هشام عن قتادة حدثنا عمرو عن طاوس عن الجحوري [حجر المدري] عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال: ((العمري جائزة)).

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٢، وفي "الكبرى" (٦٥٥٦)، وابن الجعد (١٦٣٤). وروى سعيد بن بشر عن عمرو عن طاوس عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي ﷺ: ((إن العمري جائزة)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٢، وفي "الكبرى" (٦٥٥٧). وروى زيد بن أبي أنيسة عن أبي الزبير عن طاوس عن ابن عباس رضي الله عنهما عن رسول الله ﷺ قال: ((لا تُزَيِّتُوا أَمْوَالَكُمْ فَمَنْ أَرْقَبَ شَيْئاً فَهُوَ لَنْ أَرْقَبَهُ)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٦٩، و"الكبرى" (٦٥٤٠)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٢٦)، والطبراني في "الكبير" (١١٠٠٠).

وروى أبو معاوية وابن أبي زائدة عن حجاج عن أبي الزبير عن طاوس عن ابن عباس رضي الله عنهما قال رسول الله ﷺ: ((العمري جائزة لمن أصرها والرقبي جائزة لمن أرقبها والعائد في هبته كالعائد في قبته)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٦٩، و"الكبرى" (٦٥٤١)، وأحمد ١/٢٥٠، وابن أبي شيبة في "المصنف" ٥٠٩/٤، والطحاوي في "شرح المعاني" ٩٢/٤.

وروى عبد الرزاق ويعلى بن عبيد ويعقوب بن سعيد حدثنا سفيان، ومحمد بن بشر حدثنا حجاج، كلاهما عن أبي الزبير عن طاوس عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: ((لا تصلح العمري ولا الرقبي فمن أصر شيئا أو أرقبه فإنه لمن أصره وأرقبه حياته وموته)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٠، و"الكبرى" (٦٥٤٣) و(٦٥٤٤)، وابن أبي شيبة في "المصنف" ٥١١/٤، وعبد الرزاق (١٦٩١٤).

وروى يعقوب بن سعيد حدثنا سفيان عن أبي الزبير عن طاوس عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: ((العمري والرقبي سواء)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٠، و"الكبرى" (٦٥٤٢). وصحح إسناده الحافظ في "الفتح".

وروى عبد الله عن حنظلة عن طاوس مرسلاً: ((لا تَحِلُّ الرِّقْبَةُ فَمَنْ أَرْقَبَ رَقْبِي فَهُوَ بِسَبِيلِ مِوَاتٍ)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٠، و"الكبرى" (٦٥٤٥)، وابن أبي شيبة في "المصنف" ٥١١/٤.

ورواه عبد الرزاق (١٦٩١٢) عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه مرسلاً: ((لا تَحِلُّ الرِّقْبَةُ وَغَنَ أَرْقَبَ شَيْئاً فَهُوَ لَهُ)).

وروى محمد بن إسحاق حدثنا مكحول عن طاوس ((بِثَلِّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْعَمْرِي وَالرَّقْبِي)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٢، وفي "الكبرى" (٦٥٥٨).

وروى عبد الرحمن بن يزيد بن جابر عن مكحول مرسلاً: ((ثُمَّ رَجُلٍ أَعْتَزَ عُمَرَى فِيهِ لَهْ يَصْنَعُ بِهَا مَا شَاءَ)). ابن أبي شيبة ٥١٠/٤.

وروى عبد الرزاق (١٦٨٩٦) عن الأسلمي عن داود عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما قال رسول الله ﷺ: ((العمري جائزة موروثة)).

وفي الباب عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما:

روى عبد الرزاق ومحمد بن بكر عن ابن جريج عن عطاء أخبرني حبيب بن أبي ثابت عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: ((لا عمري ولا رقبى، فمن أصر شيئا أو أرقبه فهو له حياته وممته)).

- قلت [ابن جريح] حبيب: فإن عطاء أخبرني عنك في الرقي، قال: لم أسمع من ابن عمر في الرقي شيئاً، ولم أسمع منه إلا هذا الحديث في العمرى، ولم أخبر عطاء في العمرى شيئاً.  
أخرجه عبد الرزاق (١٦٩٢٠) - وعنه النسائي في "المجتبى" ٢٧٣/٦، و"الكبرى" (٦٥٦٤) و(٦٥٦٥)، وابن ماجه (٢٣٨٢) في الحبات باب الرقي، وأحمد ٣٤/٢، وابن الجارود (٩٩٠).

قال يحيى بن معين: سمع ابن جريح من حبيب بن أبي ثابت سماع حديثين، وما روى عنه سوى ذلك أظنه بلغه عنه، ولم يسمها الذي سمع حديث الرقي - وصي الآخر - حدث به ابن جريح قال: حدثني عطاء عن حبيب بن أبي ثابت فقلت حبيباً فحدثني. قال يحيى: قد روى عطاء عن حبيب بن أبي ثابت عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ في الرقي قال ابن جريح فأنكر حبيب أن يكون مرفوعاً، قال يحيى: قد سمع حبيب من ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم.

وروى الشيباني وأبو عبد الحميد الأعرابي وأبو نعيم عن حبيب بن أبي ثابت عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: أتاه أعرابي فقال: رجل أعطى ابناً له ما عاش فتحت ذوداً، فقال ابن عمر رضي الله عنهما: هي له حياته وموته، فقال الأعرابي: إذا جعلتها صدقة، قال: ذلك أبعد لك منها.

أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٥١٠/٤، وعبد الرزاق في "المصنف" (١٦٨٧٩)، والشافعي في "الأم": ٦٤/٤ - ٦٥ - وعنه البيهقي في "الكبرى" ١٧٤/٦.

رواه عبد الرزاق (١٦٨٧٧) عن ابن جريح أخبرني حبيب بن أبي ثابت أنه سمع عبد الله بن عمر وسأله أعرابي... فذكره.

وروى وكيع عن يزيد بن زياد عن حبيب بن أبي ثابت قال سمعت ابن عمر رضي الله عنهما يقول: ((نفي رسول الله عن الرقي، وقال: من أُرِيت رقي فمهي له)).

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٤/٦، و"الكبرى" (٦٥٦٦)، وابن أبي شيبة ٥١١/٤.

وروى ابن مزيول حدثنا بشر بن عمر حدثنا شعبة عن حبيب بن أبي ثابت سمعت ابن عمر وسأله رجل عن رجل وهب له رجل ناقة حياته فتحت، أي: ولدت، فقال: ((هي له وأولادها)) فسأته بعد ذلك فقال: ((هي له حياً وميتاً)). أخرجه الطحاوي ٩٤/٤.

وفي الباب عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه:

روى همام وشعبة عن قتادة عن أنس عن بشير بن غنيك عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: ((العمرى جائزة)). أخرجه البخاري (٢٦٢٦)، في الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب ما قيل في العمرى والرقي، وسلم (١٦٢٦) في الحبات، باب العمرى، وأبو داود (٣٥٤٨) في البيوع، باب العمرى، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٧/٦، و"الكبرى" (٦٥٨٦)، وأحمد ٣٤٧/٢ و٤٢٩ و٤٦٨، وابن أبي شيبة ٥١٠/٤، والطيالسي (٢٤٥٣)، وأبو عوانة (٥٦٩٨) و(٥٦٩٩)، وابن الجعد (٩٦٩) و(٩٧٠)، والطحاوي ٩٢/٤، والبيهقي ١٧٤/٦.

ورواه سعيد عن قتادة بهذا الإسناد، غير أنه قال: ((ميراث لأهلها - أو قال - : جائزة)). أخرجه مسلم (١٦٦٦)، وابن راهويه (١٠٧)، وأحمد ٤٢٩/٢ و٤٨٩ و٣١٩/٣، وابن الجارود في "المتنقى" (٩٨٥)، وابن عبيد البر في "التمهيد" ٢٠/٧.

وروى هشام الدستوائي وهمام عن قتادة سألني سليمان بن هشام عن العمري، قلت: حدث ابن سيرين عن شريح قال: قضى نبي الله ﷺ أن العمري حائز. قال قتادة: قلت: حدث محمد بن النضر بن أنس عن بشير بن نعيم عن أبي هريرة أن نبي الله ﷺ قال: ((العمري حائز)). قال قتادة: قلت: كان الحسن يقول: العمري حائز. قال قتادة: فقال الزهري: إذا العمري إذا أُمِر وعقبه من بعده فإذا لم يجعل عقبه من بعده كان للذي يجعل شرطه. قال قتادة: فسل عطاء بن أبي رباح، فقال: حدثني جابر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: ((العمري حائز)). قال قتادة: فقال الزهري: كان الخلفاء لا يقضون بهذا، قال عطاء: قضى بها عبد الملك بن مروان. أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٧/٦، و"الكبرى" (٦٥٨٧ - ٦٥٨٨)، وعبد الرزاق (١٦٨٨٣)، وابن راهويه (١٠٨ - ١١٠)، وأحمد ٣٦٣/٣، والطحاوي ٩٢/٤، والبيهقي في "الكبرى" ١٤٤/٦.

وروى إسماعيل بن جعفر ويحيى بن زكريا وعيسى وعبد بن سليمان عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: ((لا عمري، فمن أُمِر شيئاً فهو له)).

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٧/٦، و"الكبرى" (٦٥٨٤) و(٦٥٨٥)، وابن ماجه (٢٣٧٩) في الهبات، باب العمري، وأحمد ٣٥٧/٢، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٣١)، والطحاوي في "معاني الآثار" ٩٢/٤.

قال في "المصباح" ٥٧/٣: هذا إسناد صحيح، رجاله ثقات، رواه أبو داود في "سننه" من حديث أبي هريرة مقتصراً على قوله: ((العمري حائز)). وله شاهد من حديث جابر رضي الله عنه، رواه الأئمة الستة، ورواه أبو داود والنسائي وابن ماجه من حديث زيد بن ثابت رضي الله عنه.

وذكره ابن أبي حاتم في "العلل" ٤٣٦/٢، ونقل عن أبيه أنه قال: يروي هذا الحديث يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة عن جابر رضي الله عنه عن النبي ﷺ، وهو أشبه، وهذا [أي: الخطأ] حيث جعله عن أبي هريرة رضي الله عنه من عمرو. وفي الباب عن جابر بن عبد الله رضي الله تعالى عنه أيضاً: روى مالك ومعمّر وصالح وعقيل ويحيى بن أبي حبيب والليث وابن جريج وقلوب بن سليمان عن الزهري عن أبي سلمة عن جابر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: ((أما رجل أعير عمري له ولعقبه فإنما للذي يعطاه لا ترجع إلى الذي أعطاه لأنه أعطى عطاء وقعت فيه الموات)).

أخرجه عبد الرزاق (١٦٨٩٧) - وعنه مسلم (١٢٢٥) في الهبات، باب العمري، وأبو عوانة (٥٧٠٨)، والبيهقي ١٧٢/٦. وأخرجه مالك في "الموطأ" ٧٥٢/٢ - وعنه مسلم (١٦٢٥) في الهبات، باب العمري، وأبو داود (٣٥٥٣) و(٣٥٥٤) في البيوع، باب العمري، والترمذي (١٣٥٠) في الأحكام، باب العمري، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٥/٦ و٢٧٦، و"الكبرى" (٦٥٧٣) و(٦٥٧٦) و(٦٥٨٠)، وابن ماجه (٢٣٨٠) في الهبات، باب العمري، والشافعي ٦٣/٤، وابن الجارود في "المتنقى" (٩٨٧)، وأبو عوانة (٥٧٠٦) و(٥٧٠٧) و(٥٧٠٩) و(٥٧١٠)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٣٥) و(٥١٣٧) و(٥١٣٨)، والطحاوي ٩٣/٤، والبيهقي ١٧١/٦ و١٧٢، وابن عبد البر في "التمهيد" ١١٣/٧، والبقوي (٢١٩٦).

قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، وروى بعضهم عن الزهري ولم يذكر فيه: (ولعقبه). وروى هذا الحديث من غير وجه عن جابر رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: ((العمري جائزة لأهلها))، وليس فيها: (لعقبه)، وهذا حديث حسن صحيح.

- وقال الطحاوي: وهذا أولى مما روى عطاء وأبو الزبير عن جابر رضي الله عنه، لأن أبا سلمة رضي الله عنه زاد عليهما قوله: ((ولعقبه)) وليس هو بدو عشاء، والزيادة أولى.

وروى معمر عن الزهري عن أبي سلمة عن جابر رضي الله عنه قال: ((إنما العمري التي أحازها رسول الله ﷺ أن يقول: هي لك ولعقبك، فأما إذا قال: هي لك ما عشت فإنما ترجع إلى صاحبها)). قال معمر: وكان الزهري يفتي به.

أخرجه عبد الرزاق (١٦٨٨٧) - وعنه أحمد ٢٩٤/٣، ومسلم (١٢٢٥) في المليات، باب العمري، وأبو داود (٣٥٥٥) في البيوع، باب العمري، وابن الجارود في "المستقى" (٩٨٨)، وأبو عوانة (٥٧٠٤) و(٥٧٠٥)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٣٩)، والبيهقي ١٧٢/٦.

قال محمد بن يحيى الثُّغَلِيّ كما في "التمهيد" ١١٢/٧: منتهاه إلى قوله: ((هي لك ولعقبك))، وما بعده عندنا من كلام الزهري. قال وما رواه أبو الزبير عن جابر رضي الله عنه يوهن حديث معمر هذا، قال وقد رواه ابن أبي ذئب ومالك وابن أخي الزهري وليث على خلاف ما رواه معمر.

وقال ابن عبد البر في "التمهيد" ١٢٢/٧: وحديث معمر حديث صحيح لا معنى لقول من تكلم فيه لأن معمرًا من أثبت الناس في ابن شهاب وأحسنهم نقلًا عنه لا سيما ما حدث به باليمن من كتبه وإنما وجد عليه شيئًا من الغلط فيما حدث به من حفظه بالعراق وحديثه هذا من رواية أهل اليمن عنه صحيح.

وروى ابن أبي ذئب وشعب عن الزهري حدثني أبو سلمة أن جابرًا رضي الله عنه أخبره: (أن رسول الله ﷺ قضى فيمن أعمر رجلا عمرى له ولعقبه فإنما للذي أعمرها قد بنتها من صاحبها الذي أعطاها ما وقع من موارث الله وحقه)). زاد ابن أبي ذئب: قال أبو سلمة: لأنه أعطى عطاء وقعت فيه الموارث، فقطعت الموارث شرطه.

أخرجه مسلم (١٦٢٥) في المليات، باب العمري، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٦/٦، و"الكبرى" (٦٥٧٨) و(٦٥٧٩)، وابن أبي شيبة ٥١٠/٤، وأبو عوانة (٥٧٠٢) و(٥٧٠٣)، والطحاوي ٩٤/٤، والبيهقي في "الكبرى" ١٧٢/٦.

قال ابن عبد البر: وهذا خلاف ما قاله الثُّغَلِيّ، وقد جوده ابن أبي ذئب فبين في موضع الرفع، وجعل سائرته من قول أبي سلمة لا من قول الزهري.

وروى سعيد بن أبي أيوب حدثني يزيد بن أبي حبيب عن ابن شهاب عن أبي سلمة عن جابر رضي الله عنه (أن رسول الله ﷺ قضى بالعمري أن يهب الرجل للرجل ولعقبه الحبة ويستثنى إن خدَّتْ بك خدَّتْ ولعقبك فهو إلي وإلى عقبى إنما لمن أعطىها ولعقبه)).

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٦/٦، و"الكبرى" (٦٥٨١)، وأبو عوانة (٥٧٠١)، والبيهقي ١٧٢/٦.

وروى عيسى بن مساور وعبد الرحمن بن إبراهيم حدثنا الوليد حدثنا الأزواجي عن الزهري عن أبي سلمة عن جابر رضي الله عنه قال رسول الله ﷺ: ((العمري لمن أعمرها هي له ولعقبه يرثها من يرثه من عقبه)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٥/٦، و"الكبرى" (٦٥٧٣).

روى عمر وعبد بن شعيب والوليد بن مزهد عن الأوزاعي (ح) وعمرو بن عثمان عن بقة بن الوليد عن الأوزاعي، حدثنا الزهري عن عروة عن جابر رضي الله عنه قال رسول الله ﷺ: ((من أضر عمرى فهو له ولعقبه يرثها من يرثه من عقبه)).

أخرجه أبو داود (٣٥٥١) في البيوع، باب العمرى، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٤/٦، و"الكبرى" (٦٥٧٢)، والبيهقي في "الكبرى" ١٧٣/٦.

روى محمد بن هشام وأحمد بن أبي الخوارى حدثنا الوليد حدثنا الأوزاعي عن الزهري عن عروة وأبي سلمة عن جابر رضي الله عنه قال رسول الله ﷺ: ((العمرى لمن أضرها هي له ولعقبه يرثها من يرثه من عقبه)). أخرجه أبو داود (٣٥٥٢) في البيوع، باب العمرى. وعنه البيهقي في "الكبرى" ١٧٣/٦، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٥/٦، و"الكبرى" (٦٥٧٤).

روى شيبان بن عبد الرحمن وهشام الدستواقي وأبان وأبو إسماعيل والأوزاعي وعلي بن المبارك حدثنا يحيى بن أبي كثير حدثني أبو سلمة سمعت جابراً رضي الله عنه يقول: قال رسول الله ﷺ: ((العمرى لمن وهبت له))، وفي رواية شيبان: ((قضى النبي ﷺ بالعمرى أنما لمن وهبت له)).

أخرجه البخاري (٢٦٢٥) في الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب ما قيل في العمرى والرقي، ومسلم (١٦٢٥) في الهبات، باب العمرى، وأبو داود (٣٥٥٠) في البيوع، باب العمرى، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٧/٦، و"الكبرى" (٦٥٨٢) و(٦٥٨٣)، وأحمد ٣٠٢/٣ و٣٠٤ و٣٩٣، والطحاوي (١٦٨٧)، وأبو عوانة (٥٧١٣ - ٥٧١٨)، والضياء في "المختارة" (٣١٥)، وابن حبان "كما في" الإحسان" (٥١٣٠)، والطحاوي ٩٢/٤، والبيهقي ١٧٣/٦، وابن عبد البر في "المتمهيد" ١١٧/٧.

روى قتادة ومالك بن دينار ومطر الوراق عن عطاء عن جابر رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: ((العمرى جائزة)). أخرجه البخاري في الهبة، باب ما قيل في العمرى والرقي، ومسلم (١٦٢٥) في الهبات، باب العمرى، وأبو نعيم في "مستخرجهم" كما في "تغليق التعليق" ٣٦٦/٣، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٣/٦، و"الكبرى" (٦٥٥٩) و(٦٥٦٠)، وابن راهويه (١١١)، وأحمد ٢٩٧/٣ و٣٦١ و٣٦٤، والطحاوي (١٦٨٠)، وأبو عوانة (٥٧٢٠) و(٥٧٢٣)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٢٩)، والبيهقي ١٧٣/٦ - ١٧٤، والطبراني في "الأوسط" (١٤٣٧) و(١٩٤٩) و(٦٠٥٨)، وابن عدي في "الكامل" ٢٤٥/٢.

روى سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن عطاء عن جابر رضي الله عنه عن النبي ﷺ: ((العمرى ميراث لأهلها - أو قال - : جائزة)). أخرجه مسلم (١٦٢٥)، وأحمد ٤٢٩/٢ و٢٩٧/٣ و٣١٩ و٣٩٢، وابن الجارود (٩٨٦)، وأبو عوانة (٥٧٢١) و(٥٧٢٢)، وابن عبد البر في "المتمهيد" ١٢١/٧.

روى الحميدي وعبد بن عبد الله بن يزيد وعبد الجبار بن العلاء وإسحاق بن إسماعيل عن سفيان عن ابن جريح عن عطاء عن جابر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: ((لا ترقوا ولا تعمروا، فمن أضر شيئاً أو أضر شيئاً فهو لورثته)).

أخرجه أبو داود (٣٥٥٦) في البيوع، باب العمرى، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٣/٦، و"الكبرى" (٦٥٦٣)، والشافعي ٦٤/٤ - ٦٥ - وعنه البيهقي في "الكبرى" ١٧٥/٦، وابن المبارك (٢٠٣)، والحميدي (١٢٩٠)،

وأبو عوانة (٥٧٣٣)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٢٧)، والطحاوي ٩٣/٤، والبيهقي ١٧٥/٦.

وروى الحسن بن سفيان حدثنا قتيبة حدثنا ابن لمعة عن عمرو بن دينار عن جابر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: ((الرقى سبلها سبيل المراث)). أخرجه ابن عدي في "الكامل" ١٤٨/٤.

وروى أبو عريشة وإبراهيم بن طهمان وزهير بن معاوية والحجاج الصواف وهشام الدستوائي وأيوب وسفيان بن عيينة عن أبي الزبير حدثنا جابر رضي الله عنه قال رسول الله ﷺ: ((امسكوا عليكم أموالكم، ولا تمروها فإنه من أمر شيئا فإنه لمن أمره حياته وموته ولقبه)). أخرجه مسلم (١٦٢٥) في المقات، باب العمري، والنسائي في "الختي" ٢٧٤/٦، و"الكبرى" (٦٥٦٨) و(٦٥٦٩)، وأحمد ٣١٢/٣ و٣٧٤ و٣٨٦ و٣٨٩، وابن أبي شيبة ٥٠٩/٤ - ٥١٠، وأبو عوانة (٥٦٩٧) و(٥٧١٢) و(٥٧١٣) و(٥٧٢٧ - ٥٧٢٨) و(٥٧٣٢) و(٥٧٣٤)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٤١)، والطحاوي ٩٢/٤ و٩٣، والبيهقي ١٧٣/٦، وابن عبد البر في "التمهيد" ١١٧/٧ - ١١٨ و١٢١.

وروى ابن جريج وسفيان الثوري أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابرا رضي الله عنه قال رسول الله ﷺ: ((من أضر شيئا فهو له حياته ومماته)).

أخرجه النسائي في "الختي" ٢٧٤/٦، و"الكبرى" (٦٥٦٧)، وعبد الرزاق (١٦٨٧٦) و(١٦٨٨٥)، وأبو عوانة (٥٧٢٩)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٤٠).

ورواه عبد الرزاق (١٦٨٨٦) - وعنه مسلم (١٦٢٥)، وأبو عوانة (٥٧٢٨)، والبيهقي ١٧٣/٦، أخبرنا ابن جريج أخبرني أبو الزبير عن جابر رضي الله عنه قال: أصبرت امرأة بالمدينة حائطا لها ابنها لما تم توي وتوفيت بعده وترك ولدا وله إخوة بنون للمعمر فقال ولد للمعمر: رجع الحائط إلينا وقال بنو المعمر: بل كان لأبينا حياته وموته فاختصموا إلى طارق مولى عثمان فدعا جابرا رضي الله عنه فشهد على رسول الله ﷺ بالعمري لصاحبها ففرض بذلك طارق ثم كتب إلى عبد الملك فأخبره ذلك وأخبره بشهادة جابر رضي الله عنه فقال عبد الملك: صدق جابر فأمرني ذلك طارق فإن ذلك الحائط لبني المعمر حتى اليوم.

وروى سفيان بن عيينة عن عمرو بن سليمان بن يسار أن طارقاً قضى بالعمري للوارث لقول جابر رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ.

أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٥٠٩/٤ - وعنه مسلم (١٦٢٥)، والنسائي ٦٤٤/٤، وأبو عوانة (٥٧٣٠) و(٥٧٣١)، والطحاوي ٩١/٤، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٢١/٧.

وروى حبيب بن أبي ثابت وسفيان عن حميد الأعمري عن طارق للمكي عن جابر رضي الله عنه قال: قضى رسول الله ﷺ في امرأة من الأنصار أعطها ابنها حديق من نخل فماتت فقال ابنها إنما أعطيتها حياتها وله أخوة فقال رسول الله ﷺ: هي لما حياتها وموتها قال كنت تصدقت بها عليها قال ذلك أبعد لك.

أخرجه أبو داود (٣٥٥٧) في البيوع، باب العمري، والبيهقي في "الكبرى" ١٧٤/٦.

ورواه يحيى بن أبي زائدة عن أبيه عن حبيب بن أبي ثابت عن حميد عن جابر رضي الله عنه... فذكر نحوه. أخرجه

الطحاوي ٩٣/٤.



- يرواه أبو معاوية وأبو خالد وهشيم ومحمد بن فضيل ويزيد بن هارون حدثنا داود بن أبي هند عن أبي الزبير عن جابر رضي الله عنه قال النبي ﷺ: ((العمري جائرة لأهلها والرقبي جائرة لأهلها)). وفي لفظ لهشيم: ((لا تصعروا أموالكم، فمن أصر شيئاً حياته فهو له ولورثته إذا مات)). وله أيضاً: ((العمري جائرة لأهلها)). ولفظ أبي خالد: ((الرقبي لمن أرقبها)). أخرجه أبو داود (٣٥٥٨) في البيوع، باب الرقي، والترمذي (١٣٥١) في الأحكام، باب ما جاء في الرقي، والترمذي (١٣٥١)، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٤/٦، و"الكبرى" (٦٥٧٠) و(٦٥٧١)، وابن ماجه (٢٣٨٣) في الحيات، باب الرقي، وأحمد ٣/٣٠٣، وابن الجارود في "اللتقى" (٩٨٩)، وأبو يعلى (١٨٥١) و(٢٢١٤)، وأبو عوانة (٥٧١٩)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٢٨) و(٥١٣٦)، والبيهقي ١٧٥/٦.

قال أبو عوانة: هذه الكلمة ((الرقبي جائرة)) لم يقله أحد من أصحاب أبي الزبير أعلمه، وفيه نظر.

قال الترمذي: هذا حديث حسن، وقد روى بعضهم عن أبي الزبير بهذا الإسناد عن جابر رضي الله عنه موقوفاً ولم يرفعه.

قال الترمذي: والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي وغيرهم، أن الرقي جائرة مثل العمري وهو قول أحمد وإسحاق، ورفض بعض أهل العلم من أهل الكوفة وغيرهم بين العمري والرقبي فأجازوا العمري ولم يميزوا الرقي. وقال أحمد وإسحاق: الرقي مثل العمري وهي لمن أعطيا ولا ترجع إلى الأول.

قال الترمذي: وتفسر الرقي أن يقول هذا الشيء لك ما عشت فإن مت قبلني فهي راجعة إلي.

وروى أبو عمر حفص بن ميسرة الصنعاني عن هشام بن عروة عن أبيه عن عبد الله بن الزبير رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: ((يُها رجل أصر رجلاً حمرياً ولعقبه فهي له ولبن يرثه من عقبه من ورثه)).

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٥/٦، و"الكبرى" (٦٥٧٥)، والترمذي في "المعالم" (٣٦٣) و(٣٦٤)، والطبراني في "الأوسط" (٤٧٤)، والبرز (٢١٨٤).

قال الترمذي: سألت محمداً عن هذا الحديث، فقال: هو عندي حديث معلول، ولم يذكر علته، ولم يعرفه حسناً. وقال البرز: وهذا الحديث لا تعلم أحداً رواه عن هشام عن أبيه عن ابن الزبير رضي الله عنه غير حفص ابن ميسرة وغير حفص يرويه عن هشام عن أبيه مراسلاً.

أخرجه ابن أبي شيبة ٥٠٩/٤، وعبد الرزاق (١٦٨٨٨)، عن هشام عن أبيه مراسلاً.

وفي الباب عن الحسن بن سمرة: يروى أبو الوليد وعفان ويحز حدثنا همام، وابن أبي عدي ومحمد بن بشر عن سعيد، كلاهما عن قتادة عن الحسن بن سمرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ: ((العمري جائرة لأهلها، أو ميراث لأهلها)). أخرجه أبو داود (٣٥٤٩)، والترمذي (١٣٤٩) في الأحكام، باب ما جاء في العمري، وابن أبي شيبة في "المصنف" ٥٠٩/٤، وأحمد ٨/٥ و١٣ و٢٢، والرويان (٨١٣)، والطحاوي ٩٢/٤، والبيهقي في "الكبرى" ١٧٤/٦.

وفي الباب عن معاوية بن أبي سفيان:

يروي حماد بن سلمة ومحمد بن إسحاق عن عبد الله بن محمد بن عتبيل عن محمد بن علي عن معاوية رضي الله عنه عن النبي ﷺ: ((العمري جائرة لأهلها))، ولفظ ابن إسحاق: ((من أصر عمري فهي له يرثها من عقبه من يرثه)).

أخرجه أحمد ٩٧/٤ و٩٩، والطحاوي ٩١/٤، وأبو يعلى (٧٣٦٠)، وابن الجعد (٣٣٤٦)، وأبو نعيم في "الحلية" ١٨٠/٣.

في "كافي الحاكم الشهيد" باب الرُقَيَّ: ((رجلٌ حضرته الوفاة فقال: داري هذه خبيسٌ لم تكن خبيساً، وهي ميراثٌ، وكذا إن قال: داري هذه خبيسٌ على عَقِيٍّ مِن بعدي. والرُقَيَّ هو الخبيسُ، وليس بشيء)).

رجلٌ قال لرجلَيْن: عبيدي هذا لأطولكما حياةً، أو قال: عبيدي هذا خبيسٌ على أطولكما حياةً فهذا باطلٌ، وهو الرُقَيَّ، وكذلك<sup>(١)</sup> لو قال لرجل: داري لك خبيسٌ، وهذا قولُ "أبي حنيفة" و"محدث"، وقال "أبو يوسف": أما أنا فأرى أنه إذا قال: داري<sup>(٢)</sup> لك خبيسٌ فهي له إذا قبضَها، وقولُهُ: خبيسٌ باطلٌ، وكذلك إذا قال: هي لك رُقَيَّ)) اهـ.

(قوله: وقال "أبو يوسف": أما أنا فأرى أنه إذا قال: إلخ) قال "الزيلعي": ((وقال "أبو يوسف": تصحُّ

قال أبو نعيم: هذا حديث ثابت عن النبي ﷺ بغير هذا الإسناد، وهو من حديث محمد بن الحنفية غريب، تفرد به عنه ابن عقيل، ورواه عن ابن عقيل أيضاً محمد بن إسحاق.

وروى روح بن صلاح حدثنا سعيد بن أبي أيوب عن عبد الله بن محمد بن عقيل عن محمد بن علي بن أبي طالب عن معاوية بن النسيب قال: ((العمري بمنزلة الميراث)). أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٤٧١٤). وقال: لم يرو هذا الحديث عن سعيد بن أبي أيوب إلا روح بن صلاح. قال مجاهد: العمري أن يقول الرجل للرجل: هو لك ما عشت، فإذا قال ذلك: فهو له ولورثته، والرُقَيَّ هو أن يقول الإنسان: هو للأخر مني ومنك. أخرجه أبو داود (٣٥٦٠) - وعنه أبو عروانة (٥٧١١) عن عبد الله بن الجراح عن عبيد الله بن موسى عن عثمان بن الأسود. وروى عبد الكريم قال عطاء: نعى رسول الله ﷺ عن العمري والرُقَيَّ، قلت: وما الرُقَيَّ؟ قال: يقول الرجل للرجل: هي لك حياتك، فإن فعلتم فهو حائزة.

أخرجه النسائي في "الاجتبى" ٢٧٣/٦، و"الكبرى" (٦٠٦١) عن أحمد بن سليمان عن عبيد الله عن إسرائيل عن عبد الكريم.

وروى عبد الله بن المبارك عن عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء قال رسول الله ﷺ: ((من أعطى شيئاً حياته فهو له حياته وموته)). أخرجه النسائي في "الاجتبى" ٢٧٣/٦، و"الكبرى" (٦٠٦٢).

(١) في "م": ((وكذا)).

(٢) ((داري)) ليست في "ب" و"م".

لحديث "أحمد" وغيره: ((مَنْ أَعْمَرَ عُمرِيْ فِي هَذِهِ الْحَيَاةِ وَمَوْتِهِ، لَا تَرْقُبُوا فَمَنْ<sup>(١)</sup> أَرْقَبَ شَيْئاً فَهُوَ سَبِيلُ الْمِيرَاثِ)). (بَعَثَ إِلَى أَمْرَاتِهِ مَتَاعاً هَدَايَا إِلَيْهَا وَيَعْتَكِلُ لَهَا.....)

وفيه أيضاً: ((فَإِذَا<sup>(٢)</sup>) قَالَ: دَارِي هَذِهِ لَكَ عُمرِيْ تَسْكُنُهَا وَسَلَّمَهَا إِلَيْهِ فَهِيَ هَبَةٌ، وَهِيَ مَمْنُوزَةٌ قَوْلُهُ: طَعَامِيْ هَذَا لَكَ تَأْكُلُهُ، وَهَذَا الثَّوْبُ لَكَ تَلْبَسُهُ، وَإِنْ قَالَ: وَهَبْتُ لَكَ هَذَا الْعَبْدَ حَيَاتِكَ وَحَيَاتَهُ فَقَبَضَهُ فَهِيَ هَبَةٌ جَائِزَةٌ، وَقَوْلُهُ: حَيَاتِكَ بَاطِلٌ، وَكَذَا<sup>(٣)</sup>) لَوْ قَالَ: أَعْمَرْتُكَ دَارِي هَذِهِ حَيَاتِكَ<sup>(٤)</sup>، أَوْ قَالَ: أَعْطَيْتُكَهَا حَيَاتِكَ فَإِذَا مِتُّ فَهِيَ لِيْ وَإِذَا مِتُّ أَنَا فَهِيَ لَوَارِثِيْ، وَكَذَا لَوْ قَالَ: هُوَ هَبَةٌ لَكَ وَلَعَقِيْكَ مِنْ بَعْدِكَ، وَإِنْ قَالَ: أَسْكَنْتُكَ دَارِي هَذِهِ حَيَاتِكَ وَلَعَقِيْكَ مِنْ بَعْدِكَ فَهِيَ عَارِيَّةٌ، وَإِنْ قَالَ: هِيَ لَكَ وَلَعَقِيْكَ مِنْ بَعْدِكَ فَهِيَ هَبَةٌ لَهُ وَذِكْرُ الْعَقَبِ لَفَتْ<sup>(٥)</sup>) اهـ.

- الرَّفْعِيُّ أَيْضاً بَنَاءً عَلَى أَمَّا تَمْلِكُ لِلْحَالِ، وَاشْتِرَاطُ الْإِسْتِرْدَادِ بَعْدَ مَوْتِهِ عِنْدَهُ كَالْعُمْرِيِّ))، ثُمَّ قَالَ: ((فَحَاصِلُهُ: أَنَّهُ مَتَى وَجَدَ التَّمْلِيكَ فِي الْحَالِ، وَاشْتِرَاطُ الرُّدِّ فِي الْمَالِ يَجُوزُ بِالْإِجْمَاعِ؛ لِمَا يَتَنَا أَنَّ أَهْلِيَّ لَا تَبْطُلُ بِالشَّرْطِ، بَلِ الشَّرْطُ يَبْطُلُ، وَمَتَى كَانَ التَّمْلِيكَ مُضَافاً إِلَى زَمَانٍ مُسْتَقْبَلٍ لَا يَجُوزُ بِالْإِجْمَاعِ، فَكَانَ الْخِلَافُ بَيْنَهُمْ مَبْتِئاً عَلَى تَفْسِيرِ الرَّفْعِيِّ، وَلَيْسَ بِاخْتِلَافٍ حَقِيقَةً، فَإِذَا لَمْ يَكُنْ بَيْنَهُمْ اخْتِلَافٌ فِي الْحَقِيقَةِ أَمَكُنَ التَّوْفِيقَ بَيْنَ الْأَخْبَارِ، فَمَا رُويَ مِنَ النَّهْيِ عَمَلٌ عَلَى أَنَّ الْمَرَادَ بِهِ إِبْطَالُ شَرْطِ الْإِسْتِرْدَادِ بَعْدَ مَوْتِ الْمَوْهُوبِ لَهُ، وَمَا رُويَ مِنَ الْإِطْلَاقِ تَحْصُلُ عَلَى أَنَّهُ جَائِزٌ وَالشَّرْطُ بَاطِلٌ لِخ<sup>(١)</sup>))، فَانْظُرْ.

(١) في "د": ((فَهِيَ لِعُمْرِهِ حَيَاتِهِ وَمَتَاتِهِ)).

(٢) في "د" و"و": ((مَنْ)).

(٣) في "الأصل" و"ن": ((فَإِنْ)).

(٤) في "الأصل" و"ر": ((كَذَلِكَ)).

(٥) في "ر": ((حَيَاتَهُ)).

أيضاً) هدايا عِوضاً للهِبَةِ صرَّحتْ بالعِوضِ أو لا، (ثمَّ افترقا بعدَ الرِّفَافِ، وادَّعى الرُّوجُ (أنَّه عاريةٌ) لا هبةٌ، وحلَّتْ (فأرادَ الاستردادَ، وأرادَتْ) هي (الاستردادَ) أيضاً (يَسْتَرِدُّ كُلُّ) مِنْهُمَا (ما أعطى)؛ إذْ لا هبةٌ فلا عِوضَ، ولو استهلكَ أحدهما ما بعثهُ الآخرُ ضِمنَهُ؛ لأنَّ مَنْ استهلكَ العاريةَ ضِمنَهَا، "حائِثَةٌ"<sup>(١)</sup>. (هبةُ الدِّينِ يُمنُّ عليه الدِّينُ وإبرأؤه عنه يَتَمُّ من غيرِ قَبُولٍ) إذا لم يوجب انفساخَ عَقْدِ صَرَفٍ أو سَلَمٍ، .....

[٢٩٢٨٧] (قوله: فلا عِوضَ) لأنَّها إمَّا قصَدَتِ التَّعْوِيضَ عن هبةٍ، فلمَّا ادَّعى العاريةَ ورجَعَ لم يُوجَدِ التَّعْوِيضُ، فلها الرُّجوعُ.

[٢٩٢٨٨] (قوله: من غيرِ قَبُولٍ) إمَّا فيه من معنى الإسقاطِ، "ح"<sup>(٢)</sup>.

[٢٩٢٨٩] (قوله: عَقْدِ صَرَفٍ أو سَلَمٍ) لأنَّه يَتَوَقَّفُ<sup>(٣)</sup> على القَبُولِ في السَّلَمِ والصَّرَفِ؛ لكونِهِ مُوجِباً للفسخِ فيهما، لا لكونِهِ هبةً، "منح"<sup>(٤)</sup>.

(قولُ "المَصْنُفِ": هبةُ الدِّينِ يُمنُّ عليه الدِّينُ) شاملٌ لِمَنْ عليه حَقِيقَةُ أو حَكَمًا كما لو وُعِبَ لوارِثِهِ المَدِينُونَ، أو لِمَوْلَاةٍ كما في "الأَشْباهُ" و"الثَّمَنَةُ".

(قولُ "الشارحِ": أو سَلَمٍ) إذا أبرأه عن رأسِ مالِ السَّلَمِ يَتَوَقَّفُ على القَبُولِ اتِّفَاعاً، وإذا أبرأه عن السَّلَمِ فيه يَتَوَقَّفُ عليه على القولِ بأنَّه يَكُونُ إقَالَةً مُوجِبَةً لَزُدِّ ما قَابَلَهُ، لا على أَنَّهُ حَطٌّ غَيْرُ مُوجِبٍ لذلك كما يَرَى ذلك "الحَمَوِيُّ".

(١) "الحائِثَةُ": كتاب النكاح - باب في ذكر مسائل المهر - فصل في حبس المرأة نفسها بالمهر ٣٩٠/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ح": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة - فصل: قوله أو على أن يعوض إلخ في ٣٣٠/ب.

(٣) في "م": ((لا يَتَوَقَّفُ)).

(٤) "لنلح": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة - فصل في مسائل متفرقة ٢/١٣٣/أ بتصرف.

لكن يرتدُّ بالزُّد في المجلس وغيره؛ إما فيه من معنى الإسقاط، وقيل: يتقيَّد بالمجلس، كذا في "العناية"<sup>(١)</sup>، لكن في "الصِّيَرِيَّة": .....

[٢٩١٩٠] (قوله: لكن يرتدُّ إلخ) استدراك على قوله: ((يتم من غير قبُول))، يعني<sup>(٢)</sup> أنه وإن تم من غير قبُول إما فيه من معنى الإسقاط لكنه يرتدُّ بالزُّد؛ إما فيه من معنى التَّمْلِيك، "ح"<sup>(٣)</sup>. قال في "الأشياء"<sup>(٤)</sup>: ((الإبراء يرتدُّ بالزُّد إلا في مسائل: الأولى: إذا أبرأ المُحتال المُحال عليه فردَّه لا يرتدُّ، وكذا إذا قال المديون: أبرئني فأبرأه، وكذا إذا أبرأ الطالب الكفيل، وقيل: يرتدُّ. الرابعة: إذا قبِلَهُ ثم ردَّه لم يرتدُّ)) اهـ.

[٢٩١٩١] (قوله: الإسقاط) تعليلٌ للتعميم، يعني: وإنما صحَّ الزُّد في غير المجلس إما فيه من معنى الإسقاط؛ إذ التَّمْلِيك المُخَضُّ يتقيَّد ردُّه بالمجلس، وليس تعليلاً لقوله: ((يرتدُّ بالزُّد))؛ إما علمت أنَّ علته ما فيه من معنى التَّمْلِيك، فنتبه، "ح"<sup>(٥)</sup>.  
[٢٩١٩٢] (قوله: لكن في "الصِّيَرِيَّة") استدراك على تضعيف "العناية"<sup>(٦)</sup> القول الثاني.

(قوله: الأولى: إذا أبرأ المُحتال المُحال عليه إلخ) هذا ظاهرٌ على القول بأنَّ الحوالة تُقَلُّ المُطالِبَة فقط، لا على أنَّها تُقَلُّ الدَّيْن، مع أنَّ هذا الفرع يحلُّ اتِّفَاقاً على ما ذكره "المُحَشِّي" في الحوالة، وقال "الحموي": ((لا يَخْفَى عدم ظُهور وجهه، ثم لعلَّ الخلافَ المُحكِيَّ في الكفالة مبنيٌّ على الخلاف فيها من أنَّها ضَمٌّ في المُطالِبَة أو في الدَّيْن)).

(١) "العناية": كتاب الحبة - باب الرجوع في الحبة - فصل: ومن وهب حبة لا حملها إلخ ٥١٤/٧ (هامش: نكسة ضح القدير).

(٢) في "ب" و"م": ((معنى))، وما أتينا من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "ح".

(٣) "ح": كتاب الحبة - باب الرجوع في الحبة - فصل: قوله: أو على أن يعرض إلخ ق ٣٣١/١.

(٤) "الأشياء والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب المدانيات ص ٣١٤ باختصار.

(٥) "ح": كتاب الحبة - باب الرجوع في الحبة - فصل: قوله: أو على أن يعرض إلخ ق ٣٣١/١.

(٦) في "ب" و"م": ((صاحب "العناية")).

((لو لم يقبل ولم يُردَّ حتى افترقا ثم بعد أيام ردَّ لا يرث في الصحيح))، لكن في "المُحتَي": ((الأصحُّ أنَّ الهبة تمليك والإبراء إسقاط)).

(تمليك الذَّين بمن ليس عليه الذَّين باطل، إلَّا في ثلاث: حوالة، ووصية، وإذا سلَّطه أي: سلَّط المُملِك غير المديون (على قبضه).....

[٢٩٢٩٣] (قوله: لكن في "المُحتَي") استدراك على جعلهم كلاً من الهبة والإبراء إسقاطاً من وجه تمليكا من وجه، وأنت خيرٌ بأنَّ هذا الاستدراك مُخالفٌ للمشهور، "ح" (١).

[٢٩٢٩٤] (قوله: تمليك) أي: فيحتاج إلى القبول.

قال في الهامش: ((فمن قال بالتمليك يحتاج إلى الجواب، "منح" (٢)).

[٢٩٢٩٥] (قوله: إسقاط) ومن قال: للإسقاط لا يحتاج إليه، "منح" (٣). كذا في الهامش.

[٢٩٢٩٦] (قوله: على قبضه) أي: وقبضه. قال في "جامع الفصولين" (٤): ((هبة الذَّين بمن ليس عليه لم يجرَّ (٥) إلَّا إذا وهبه وأذن له بقبضه فقَبْضَه (٦) جازَ.

(قول "المصنِّف": تمليك الذَّين بمن ليس عليه الذَّين باطل إلخ) صادق بالهبة والبيع، فمقتضاه: أنَّه يجوز بيعه بالتسليم كما قاله "البعلي"، ويظهر أنَّه إذا كان البيع بأحد التَّقْدِين لا بدَّ من التَّقَابُض في المجلس؛ لكونه صرفاً. وقوله: ((ويفتزع على هذا الأصل إلخ)) قال في "الأشباه" من أحكام الذَّين: ((في مُدَائِنَاتٍ "الفنية": قضى ذين غيره ليكون له ما على المطلوب فرضي جاز، ثم رَقَمَ لِأَخَرٍ بِخِلَافٍ)) اهـ. قال "البعلي": ((يمكن أن يؤثَّق بينهما بمخيل الأول على التسليم، والثاني على عدمه)).

(١) "ح": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة - فصل: قوله أو على أن يعوض إلخ ق ٣٣١/١.

(٢) "الفتح": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة - فصل في مسائل متفرقة ٢/١٢٣.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ١٥٦/٢ باختصار.

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((لم يجرَّ)) بالثناة التحتية.

(٥) ((نَقَبْضَه)) ليست في "ب" و"م"، والصواب ما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ"، وهو للموافق لعبارة "جامع الفصولين".

أي: الدَّيْنِ، (فِيصَحُّ) حَيْثُذِلَ. ومنه<sup>(١)</sup> ما لو وَهَبْتُ مِنْ أَيْهَا مَا عَلَى أَبِيهِ،  
فَالْمُعْتَمَدُ الصَّحَّةُ؛ لِلتَّسْلِيطِ،.....

"صل"<sup>(٢)</sup>: لَمْ يَجْزِ إِلَّا إِذَا سَلَّطَهُ عَلَى قَبْضِهِ، فَيَصِيرُ كَأَنَّهُ وَهَبُهُ حِينَ قَبْضِهِ، وَلَا يَصَحُّ إِلَّا  
بِقَبْضِهِ)) اهـ فتنية لذلك، "رملتي".

قال "السَّالِحَانِي": ((وَحَيْثُذِلَ يَصِيرُ وَكَيْلًا فِي الْقَبْضِ عَنِ الْأَمْرِ، ثُمَّ أَصِيلًا فِي الْقَبْضِ  
لِنَفْسِهِ، وَمَقْتَضَاهُ صَحَّةُ عَزْلِهِ عَنِ التَّسْلِيطِ قَبْلَ الْقَبْضِ، وَإِذَا قَبِضَ بِذَلِكَ الدَّرَاهِمِ دَنَائِرَ صَحَّ؛  
لأنَّهُ صَارَ الْحَقُّ لِلْمَوْهُوبِ لَهُ، فَمَلَكَ الْاِسْتِدَالَ، وَإِذَا نَوَى فِي ذَلِكَ التَّصَدَّقُ بِالزَّكَاةِ أَجْزَأُهُ كَمَا  
فِي "الْأَشْبَاهِ"<sup>(٣)</sup>) اهـ.

[٢٩٢٩٧] (قَوْلُهُ: مَا عَلَى أَبِيهِ) أَي: وَأَمْرُهُ بِالْقَبْضِ، "بِرَازِيَّة"<sup>(٤)</sup>، "مَدَنِي".  
[٢٩٢٩٨] (قَوْلُهُ: لِلتَّسْلِيطِ) أَي: إِذَا سَلَّطْتُهُ عَلَى الْقَبْضِ كَمَا يُشِيرُ إِلَيْهِ قَوْلُهُ: ((وَمِنْهُ)). وَفِي  
"الْحَانَتِي"<sup>(٥)</sup>: ((وَوَهَبْتُ الْمَهْرَ لِأَبْنِي الصَّغِيرِ الَّذِي مِنْ هَذَا الزَّوْجِ الصَّحِيحِ [٣/٢٤١د/ب] أَنَّهُ لَا تَصَحُّ  
(قَوْلُهُ: فَيَصِيرُ كَأَنَّهُ وَهَبُهُ حِينَ قَبْضِهِ) إلخ) عَلَى هَذَا لَا تَكُونُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مِنْ تَغْلِيكِ الدَّيْنِ لِغَيْرِ مَنْ  
عَلَيْهِ.

(قَوْلُهُ: لأنَّهُ صَارَ الْحَقُّ لِلْمَوْهُوبِ لَهُ) إلخ) كَذَا فِي "الْأَشْبَاهِ" قَالَ بَعْدَ نَقْلِهِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ عَنْ  
"الْوَاقِعَاتِ الْحَسَامِيَّةِ": ((وَهُوَ مُقْتَضَى لَعَدَمِ صَحَّةِ الرَّجُوعِ عَنِ التَّسْلِيطِ)) اهـ. وَهُوَ أَيْضًا مُنَافٍ لَكُونِهِ وَكَيْلًا  
قَابِضًا لِلْمَوْكَلِّ ثُمَّ لِنَفْسِهِ، تَأَمَّلْ.  
(قَوْلُهُ: وَإِذَا نَوَى فِي ذَلِكَ التَّصَدَّقُ) إلخ) عِبَارَةُ "الْأَشْبَاهِ": ((لَوْ تَصَدَّقَ بِالَّذَيْنِ الَّذِي عَلَى فَلَانٍ عَلَى  
زَيْدٍ بِنَيْةِ الزَّكَاةِ وَأَمْرُهُ بِقَبْضِهِ فَقَبِضَهُ أَجْزَأُهُ)).

(١) قَالَ السَّيِّدُ الْحَمَوِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى فِي "غَمَزِ عَيُونِ الْبَصَائِرِ" ٨٨/٣: (قَوْلُهُ: (وَمِنْهُ) أَي: مِمَّا اسْتَنَى مِنْ بَطْلَانِ تَغْلِيكِ  
الدَّيْنِ مِنْ غَيْرِ عَنِ عَلَيْهِ الدَّيْنِ)).

(٢) فِي النسخِ جَمِيعُهَا ((صَلَّ))، وَمَا أَتَيْتَاهُ مِنْ "الْفَصُولَيْنِ"؛ إِذْ لَيْسَ مِنْ رُمُوزِهِ ((صَلَّ))، وَالْمُرَادُ مِنْ ((صَلَّ)) "الْأَصْلُ"  
لِلْإِمَامِ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى.

(٣) "الْأَشْبَاهُ وَالنِّظَائِرُ": الْفَرْقُ الثَّلَاثُ: الْجَمْعُ وَالْفَرْقُ - الْقَوْلُ فِي الدَّيْنِ تَعْرِيفُهُ وَمَا تَفَرَّقَ عَلَيْهِ ص ٤٢٥..

(٤) "الْبِرَازِيَّةُ": كِتَابُ الْمَجْلَةِ - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ فِي جَوَائِزِهَا - الْجَنْسُ الثَّانِي فِي هَبَةِ الدَّيْنِ ٢٣٤/٦ يَنْصَرِفُ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْمُنْهَدِيَّة").

(٥) "الْحَانَتِيَّةُ": كِتَابُ الْمَجْلَةِ - فَصْلُ فِي هَبَةِ الْوَالِدِ لَوْلَدِهِ وَالْمَجْلَةُ لِلصَّغِيرِ ٢٨٠/٣ بِاِخْتِصَارِ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْمُنْهَدِيَّة").

ويتفرع على هذا الأصل: لو قضى دين غيره على أن يكون له لم يجوز ولو كان وكيلاً بالبيع، "فصولين" (١). (و) ليس منه ما (٢). (إذا أقر الدائن أن الدين لفلان وأن اسمه في كتاب الدين عارية) حيث (صح) إقراره؛ .....

المبة إلا إذا سلطت ولدها على القبض، فيحوز ويصير ملكاً للولد إذا قبض). اهـ. فتقول "الشارح": ((للتسليط) أي: التسليط صريحاً لا حكماً كما فهمه "الساحاني" وغيره. لكن ليظن فيما إذا كان الابن لا يعقل، فإن القبض يكون لأبيه، فهل يشترط أن يقر الأب قدر المهر ويقبضه لابنه، أو يكفي قبوله كما في مبة الدين بمن عليه؟ [٢١٢٩٩] (قوله: بالبيع) فلو دفع للموكل عن دين المشتري على أن يكون ما على المشتري للموكل لا يجوز.

[٢٩٣٠٠] (قوله: وليس منه) أي: من تمليك الدين بمن ليس عليه. ق ٥٠٠/ب

(قوله: كما فهمه "الساحاني" وغيره) ما فهمه "الساحاني" وغيره هو الموافق لما في "الفتنة" على ما نقله عنها في "شرح الأشباه"، وفي "حاشية أبي السعود"، و"شرح تنوير الأذهان"، ونصها: ((لها على زوجها دين، فوهبته لولدها الصغير صح؛ لأن مبة الدين من غير من عليه الدين يجوز إذا سلطه على قبضه، وللأب ولاية قبض المبة لولده الصغير، فكان قبضه بحكم الولاية كقبض الصغير، فصارت كأنها سلطت الصغير على قبضه). اهـ. ونقل "البيري" عنها أيضاً: ((وهبت مهرها الذي على زوجها لولدها الصغير وقبل الأب لا يجوز؛ لأنه غير مقبوض، وبه نأخذ). اهـ. قال "أبو السعود": ((فاستفيد من مجموع كلام "المصنف" - وهو المنقول هنا عن "الفصولين" و"البيري" - ترجيح كل من القولين)).

(قوله: لكن ليظن فيما إذا كان الابن لا يعقل) مقتضى اشتراطهم تسليط الصغير على القبض أن المبة لا تصح في هذه الصورة، ويجوز فز الأب قدر الدين لابنه وقبضه له لا يكفي للصحة؛ إذ بذلك لا يصير المهرور للدين.

(١) لم نثر على المسألة في مقالنا من مطبوعتي "جامع الفصولين" اللتين بين أيدينا.

(٢) ((ما)) من اللين في "و".



لكونه إخباراً لا تعليقاً فللمُقرّر له قَبْضُهُ، "بِرَازِيَّة" <sup>(١)</sup>. وتمامه في "الأشياء" <sup>(٢)</sup> من أحكام الدين. وكذا لو قال: الدين الذي لي على فلانٍ لفلانٍ، "بِرَازِيَّة" <sup>(٣)</sup> وغيرها.  
قلت: وهو مُشْكِلٌ؛ لأنه مع الإضافة إلى نفسه <sup>(٤)</sup> يكونُ تعليقاً، وتعليك الدين بمن ليس عليه باطلٌ، فتأملُه.

[٢٩٣٠١] (قوله): فتأملُه يمكنُ الجوابُ بأن المراد: الدين الذي لي على فلانٍ بحسب الظاهر هو لفلانٍ في نفس الأمر، فلا إشكال، فتدبر، "ح" <sup>(٥)</sup>.  
أقول: ويمكنُ أن يكونُ مبنياً على الخلاف، فإنه قال في "القنية" <sup>(٦)</sup> راقماً لـ "علي السغدّي" <sup>(٧)</sup>: ((إقرار الأب لولديه الصغير بعين من ماله تعليقاً إن أضافه إلى نفسه في الإقرار، وإن أطلق فإقرارٌ كما في: سُني داري، وسُني هذه الدار))، ثم رَقَمَ لـ "نجم الأئمة البخاري": ((إقرار <sup>(٨)</sup> في الحالين <sup>(٩)</sup>، لا تعليقاً)) اهـ.

(قولُ "الشاح": فللمقرّر له قَبْضُهُ) هذا روايةُ "أبي يوسف"، وعلى "ظاهر الرواية": ((ولاية القبضي للمقرّر، ولا تملكه المقرّر له إلا بتوكيله له)). ووجهها: ((أن الدين قد يكونُ مملوكاً لإنسانٍ ولا يكونُ له حقُّ القبضي)) كما في "الولولجية" من الفصل الرابع من الدعوى.

(١) لم نعر على المسألة في مظانها من مطبوعة "البرازية" التي بين أيدينا.

(٢) قال الطحطاوي رحمه الله تعالى ٤٠٩/٣: ((قوله): وتمامه في "الأشياء" لعل الضمير راجعٌ إلى الدين، أي: تمام بيان أحكامه، وإلا فلم يتكلم في "الأشياء" على هذه المسألة)). فنقول: بل تكلم على هذه المسألة في "الأشياء والنظام": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الحية ص ٣١٣، وذكر تمتها في الفن الثالث: الجمع والفرق - القول في الدين ص ٤٢٥. نقلاً عن وكالة "الوقائع الحسامة"، وانظر "التمكلة" - المقتولة [٥٩٥٨] قوله: ((وتمامه في "الأشياء" من أحكام الدين)).

(٣) "البرازية": كتاب الإقرار - الفصل الأول فيما يكون إقراراً ٤٤٤/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "د": ((لنفسه)).

(٥) "ح": كتاب الحية - باب الرجوع في الحية - فصل: قوله أو على أن يعرض إلخ ق ٢٣١/١.

(٦) "القنية": كتاب الحية - باب حية الصغير ق ٩٥/ب.

(٧) والقل ليس في "فتاواه"؛ لأن صاحب "القنية" يرمز لعل السغدّي بـ: ((عس)) ويرمز لـ: "فتاواه" بـ: ((فغ)).

(٨) في "القنية": ((ظها)) بدل ((إقرار)).

(٩) في "ب" و"م": ((الحالين))، وما أشتبهه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "القنية".

وفي "الأشباه"<sup>(١)</sup> في قاعدة: ((تصرف الإمام)) معزياً لصلح "البرزانية"<sup>(٢)</sup>: ((اصطلحاً أن يكتب اسم أحدهما في الديوان، فالعطاء لمن كُتِبَ اسمه إلخ)). (والصدقة كالهبة) بجامع التبرع، وحيث لا تصح غير مقبوضة، ولا في مشاع يقسم، ولا رجوع فيها).....

قال في إقرار "المنع"<sup>(٣)</sup>: ((فيغيد أن في المسألة خلافاً، ولكن الأصل المذكور هو المشهور، وعليه فروغ في "الحاتية"<sup>(٤)</sup> وغيرها)). وقد يجاب: بأن الإضافة في قوله: الدين الذي لي إضافة نسبة لا ملك كما أجاب به "الشارح"<sup>(٥)</sup> في الإقرار عن قولهم: جميع ما في بيتي لفلان، فإنه إقرار، وكذا قالوا: من ألفاظ الإقرار: جميع ما يعرف بي أو جميع ما ينسب إلي، والله تعالى أعلم. وقد مرّت المسألة قبيل إقرار المريض<sup>(٦)</sup>، وأجبتنا عنها<sup>(٧)</sup> بأحسن مما هنا، فراجعه.

٥٢١/٤

[٢٩٣٠٢] قوله: غير مقبوضة فإن قلت: قدّم<sup>(٨)</sup> أن الصدقة لفقرين جائز فيما يتحمل القسمة بقوله: ((وصح تصدق عشرة لفقرين)).

قلت: المراد هنا من المشاع: أن يهب بعضه لواحد فقط، فحيث لا هو مشاع يتحمل القسمة، بخلاف الفقيرين، فإنه لا شئوع كما تقدّم، "بحر"<sup>(٩)</sup>.

قوله: وقد يجاب: بأن الإضافة في قوله: الدين إلخ ليس في كلام الأب ما يدل على إضافة النسبة في الصورة التي نقلها "الشارح" عن "البرزانية".

(١) "الأشياء والنظائر": الفن الأول: القواعد الكلية - النوع الثاني من القواعد - القاعدة الخامسة: تصرف الإمام على الرعية تنوط بالمصلحة ص ١٣٩. باختصار.

(٢) "البرزانية": كتاب الصلح - الفصل الثاني في الدين - نوع فيما يشترط قبضه في المجلس ٣٨/٦ - تصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "المنع": كتاب الإقرار ٢/١٠٢ ب - ١٠٣/أ - تصرف.

(٤) "الحاتية": كتاب الإقرار - فصل فيما يكون إقراراً ١٢٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) ص ٢٣. وما بعدها "در".

(٦) المقولة [٢٨٢٠٧] قوله: ((واسمي إلخ)).

(٧) في "ر" و"ب" و"م": ((عه)).

(٨) ص ٤٢٨. "حر".

(٩) "البحر": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة - فصل بمنزلة مسائل شتى ٢٩٧/٧.

ولو على غني؛ لأن المقصود فيها الثواب لا العوض، ولو اختلفا فقال الواهب: هبة، والآخر: صدقة فالقول للواهب، "حائثة"<sup>(١)</sup>.

### (فروع)

كُتِبَ قِصَّةٌ إِلَى السُّلْطَانِ يَسْأَلُهُ تَمْلِيكَ أَرْضٍ مَحْدُودَةٍ، فَأَمَرَ السُّلْطَانُ بِالتَّوْقِيعِ، فَكُتِبَ كَاتِبُهُ: جَعَلْتَهَا مِلْكًا لَهُ هَلْ يُحْتَاجُ إِلَى الْقَبُولِ فِي الْمَجْلِسِ؟ الْقِيَاسُ: نَعَمْ. لَكِنْ لَمَّا تَعَذَّرَ الْوَصُولُ إِلَيْهِ<sup>(٢)</sup> أَقِيمَ السُّؤَالُ بِالْقِصَّةِ مُقَامَ حُضُورِهِ.....

[٢٩٣.٣] (قوله: ولو على غني) اختاره في "الهداية"<sup>(٣)</sup> مقتصرًا عليه؛ لأنه قد يقصد بالصدقة على الغني الثواب؛ لكثرة عياله، "بحر"<sup>(٤)</sup>. وهذا مخالف لما مر<sup>(٥)</sup> فبيل باب الرجوع: من أن الصدقة على الغني هبة، ولعلمها قولان، تأمل.

[٢٩٣.٤] (قوله: فأمر السلطان) هنا إنما يتم في أرض موات أو ملك السلطان، أما إذا أقطع من غير ذلك فللإمام أن يخرجها متى شاء كما سلف ذلك في العشر والحراج، "ط"<sup>(٦)</sup>.

(قوله: ولعلمها قولان) في "الشعة" عن "المتقى": ((لا رجوع في الصدقة وإن كانت على الغني استحساناً؛ لأن التنصيص على الصدقة دليل على أن غرضه الثواب، والصدقة على الغني قد تكون سبباً للثواب بأن كان له نصاب وله عيال لا يكفيه)) اهـ. ومقتضى كونه استحساناً ترجيحه على القول بأن الصدقة على الغني هبة، تأمل.

(قوله: فللإمام أن يخرجها متى شاء) تقدم له أن للسلطان أن يقطع ويملك عين أرض بيت المال لغير يستحقه.

(١) "الحائثة": كتاب الهبة - فصل في الرجوع في الهبة ٢٧٦/٣ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ((إليه)) ليست في "و".

(٣) "الهداية": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة - فصل في الصدقة ٢٣١/٣.

(٤) "البحر": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة - فصل بمنزلة مسائل شتى ٢٩٧/٧.

(٥) ص ٤٢٩، "در".

(٦) "ط": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة - فصل في مسائل متفرقة ٤٠٩/٣.

أَعْطَتْ زَوْجَهَا مَالاً بِسْوَائِهِ لِيَتَوَسَّعَ، فَظَفَّرَ بِهِ بَعْضُ غُرْمَائِهِ، إِنْ كَانَتْ وَهْبَتُهُ أَوْ أَقْرَضَتْهُ لَيْسَ لَهَا أَنْ تَسْتَرِدَّ<sup>(١)</sup> مِنَ الْغَرِيمِ، وَإِنْ أَعْطَتْهُ لِيَتَصَرَّفَ فِيهِ عَلَى مُلْكِهَا فَلَهَا ذَلِكَ، لَا لَهُ. دَفَعَ لِابْنِهِ مَالاً لِيَتَصَرَّفَ فِيهِ فَفَعَلَ، وَكَثُرَ ذَلِكَ فَمَاتَ الْأَبُ، إِنْ أَعْطَاهُ هَبَةً فَالْكُلُّ لَهُ، وَإِلَّا فَمِيرَاثٌ، وَتَمَامُهُ فِي "جَوَاهِرِ الْفَتَاوَى".....

[٢٩٣٠٥] (قَوْلُهُ: أَوْ أَقْرَضَتْهُ) وَسَيَاتِي<sup>(٢)</sup> مَا لَوْ تَصَرَّفَ فِي مَالِهَا وَادَّعَى أَنَّهُ بِإِذْنِهَا.

[٢٩٣٠٦] (قَوْلُهُ: وَإِلَّا فَمِيرَاثٌ) بَأَن دَفَعَ إِلَيْهِ لِيَعْمَلَ لِلْأَبِ.

### (فُرُوعٌ)

دَفَعَ دَرَاهِمَ إِلَى رَجُلٍ وَقَالَ: أَنْفِقْهَا فَفَعَلَ فَهُوَ قَرْضٌ، وَلَوْ دَفَعَ إِلَيْهِ ثَوْباً وَقَالَ: أَلْبِسْهُ نَفْسَكَ فَهُوَ هِبَةٌ، وَالْفَرْقُ<sup>(٣)</sup>: أَنَّهُ تَمْلِيكَ فِيهِمَا لَكِنَّ<sup>(٤)</sup> التَّمْلِيكَ قَدْ يَكُونُ بِعَوَضٍ، وَهُوَ أَدْنَى لِأَنَّهُ<sup>(٥)</sup> تَمْلِيكَ الْمَنْفَعَةِ، وَقَدْ أَمَكَّنَ فِي الْأَوَّلَى<sup>(٦)</sup>؛ لِأَنَّ قَرْضَ الدَّرَاهِمِ يَجُوزُ، بِخِلَافِ الثَّانِيَةِ، "وَالْوَلُولِيَّةُ"<sup>(٧)</sup>.  
وَفِيهَا<sup>(٨)</sup>: ((قَالَ أَحَدُ الشَّرِيعِيِّينَ لِلْآخَرِ: وَهَبْتُكَ حَصَّتِي مِنَ الرَّبْحِ وَالْمَالُ قَائِمٌ لَا تَصْخُ؛

(قَوْلُهُ: وَالْفَرْقُ مَعَ أَنَّهُ تَمْلِيكَ فِيهِمَا: أَنَّ التَّمْلِيكَ إِنْجَ) عِبَارَةُ "الْوَلُولِيَّةُ" مِنَ الْفَصْلِ الثَّانِي: ((وَالْفَرْقُ: أَنَّ هَذَا تَمْلِيكَ فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ جَمِيعاً، وَالتَّمْلِيكَ قَدْ يَكُونُ بِالْقَرْضِ، وَقَدْ يَكُونُ بِالْهَبَةِ، وَالْقَرْضُ أَدْنَى؛ لِأَنَّهُ تَمْلِيكَ الْمَنْفَعَةِ، فَكَانَ تَعْيُّنُهُ أَوَّلَى إِنْ أَمَكَّنَ، فَفِي الْمَسْأَلَةِ الْأَوَّلَى أَمَكَّنَ؛ لِأَنَّ قَرْضَ الدَّرَاهِمِ يَجُوزُ، وَفِي الْمَسْأَلَةِ الثَّانِيَةِ لَا) اهـ.

(١) فِي "د": ((تَسْتَرِدُّ)).

(٢) لِلْقَوْلَةِ [٣١١٩١] قَوْلُهُ: ((وَيُؤَيِّدُ "الثَّنِيَّةُ" إِنْجَ)).

(٣) فِي "ب" وَ"م": ((مَعَ)).

(٤) فِي "ب" وَ"م": ((أَنَّ)).

(٥) فِي "الْأَصْلَ" "ر" وَ"أ": ((لَا))، وَفِي "ب" وَ"م": ((مَنْ))، وَمَا أُبْتِنَاهُ مِنَ "الْوَلُولِيَّةِ" هُوَ الْأَنْسَبُ.

(٦) فِي "ب" وَ"م": ((الْأَوَّلَى))، وَمَا أُبْتِنَاهُ مِنَ "الْأَصْلَ" "ر" وَ"أ" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "الْوَلُولِيَّةِ".

(٧) "الْوَلُولِيَّةُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - الْفَصْلُ الثَّانِي فِيمَا تَجُوزُ الْهَبَةُ وَفِيمَا لَا تَجُوزُ إِنْجَ ١١٨/٣ بِتَصْرِفٍ.

(٨) "الْوَلُولِيَّةُ": كِتَابُ الْهَبَةِ - الْفَصْلُ الثَّانِي فِيمَا تَجُوزُ الْهَبَةُ وَفِيمَا لَا تَجُوزُ إِنْجَ ١١٩/٣ بِإِحْتِصَارٍ.

لأنها هبة مُشاعٍ فيما يَحْتَمِلُ القسمة، ولو كان استهلاكاً الشريك صحَّت)).

رجلٌ اشترى خليطاً ودفعه<sup>(١)</sup> إلى امرأته واستعملته ثم ماتت، ثم اختلَفَ الزوج وورثتها أمَّا هبةٌ أو عارية فالقول قول الزوج مع اليمين: إنَّه دفعَ ذلك<sup>(٢)</sup> إليها عارية؛ لأنَّه مُنَكَّرٌ للهبة، "منح"<sup>(٣)</sup>.

وانظر ما كتبه أول كتاب الهبة<sup>(٤)</sup> عن "خزانة الفتاوى".

قال "الزملي": ((وهذا صريحٌ في ردِّ كلام أكثر العوالم أنَّ تمنُّعَ المرأة يُوجبُ التَّمْلِيكَ<sup>(٥)</sup>، ولا شكٌ في فساده)) اهـ. وسبقهُ إلى هذا صاحب "البحر" كما ذكرناه عنه في باب التَّحَالُفِ<sup>(٦)</sup>، وكتبنا هناك<sup>(٧)</sup> عن "البدائع": ((أنَّ المرأةَ إنْ أَقْرَضَتْ أَنَّ هذا المَتَاعَ اشترته لي سَقَطَ قولها؛ لأنَّها أَقْرَضَتْ بالِمِلْكٍ لزوجه، ثم ادَّعَتْ الانتقالَ إليها، فلا يَبْثُ إِلَّا بِالْبَيْتَةِ)) اهـ.

وظاهرُهُ: شُؤْلُ ثِيَابِ الْبَدَنِ، ولعلَّه في غير الكسوة الواجبة، وهو الرَّائِدُ عليها، تأثَّلَ وراجع. [٢/٢١٣/٣] وبدلَ عليه ما مرَّ أَوَّلَ الهبة<sup>(٨)</sup> من قوله: ((اتَّخَذَ لوليدِهِ أو لتلميذِهِ<sup>(٩)</sup> ثياباً إلخ)) فحيث لا رُجوعَ له هناك ما لم يُصْرَحْ بالعارية فهنا أولى.

(١) في "الأصل" و"ر" و"أ": ((ودفع))، وكذا في "المنح".

(٢) ((ذلك)) ليست في "الأصل" و"ر" و"أ"، وليست في "المنح" أيضاً.

(٣) "المنح": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة - فصل في مسائل متفرقة ٢/١٣٣ ب.

(٤) للمقولة [٢٩٠٨١] قوله: ((هو الإيجاب)).

(٥) في "الأصل" و"ر": ((اتملك)).

(٦) للمقولة [٢٧٨٢١] قوله: ((صَلَحَ له)).

(٧) ص ٤٢٢. وما بعدها "در".

(٨) ((أو لتلميذِهِ)) ليست في "ب" و"م".

بَعَثَ إِلَيْهِ بِمَدِيَّةٍ فِي إِنْاءٍ هَلْ يُبَاخُ أَكْلُهَا فِيهِ؟ إِنْ كَانَ ثَرِيداً وَنَعْوَهُ يَمَّا لَوْ حَوَّلَهُ إِلَى إِنْاءٍ آخَرَ ذَهَبَتْ لَذَنَّتُهُ يُبَاخُ، وَإِلَّا فَإِنْ كَانَ<sup>(١)</sup> بَيْنَهُمَا انْبِسَاطُ يُبَاخُ أَيْضاً، وَإِلَّا فَلَا. دَعَا قَوْماً إِلَى طَعَامٍ وَفَرَّقَهُمْ عَلَى أَخْوَانِهِ لَيْسَ لِأَهْلِ خِيَوَانٍ مُنَاوَلَةٌ أَهْلِ خِيَوَانٍ آخَرَ، وَلَا إعْطَاءُ سَائِلٍ وَخَادِمٍ وَهَرَّةٍ لَغَيْرِ رَبِّ الْمَنْزِلِ، وَلَا كَلْبٍ وَلَوْ لِرَبِّ الْمَنْزِلِ<sup>(٢)</sup> إِلَّا أَنْ يُنَاوَلَهُ الْخَبِيرُ الْمُحْتَرِقُ؛ لِلإِذْنِ عَادَةً. وَتَمَامُهُ فِي "الْجَوْهَرَةِ"<sup>(٣)</sup>. وَفِي "الْأَشْبَاهِ"<sup>(٤)</sup>: ((لَا جَبْرَ عَلَى الصَّلَاتِ إِلَّا فِي أَرْبَعٍ: شُفْعَةٍ، وَتَفَقُّعِ زَوْجَةٍ<sup>(٥)</sup>، وَعَيْنِ مُوصَى بِهَا، وَمَالٍ وَقَفٍ.

وَقَدْ حَرَّزْتُ آيَاتِ "الْوَهْبَانِيَّةِ" عَلَى وَفْقٍ مَا فِي "شرحها" لـ "الشَّرْئِيلَانِي"، فَقُلْتُ:

[طويل]

وَوَاهِبٌ دَيْنٍ لَيْسَ يَرْجِعُ مُطْلَقاً

.....

[٢٩٣٠٧] (قَوْلُهُ: خِيَوَانٍ) بِكَسْرِ الْخَاءِ، وَ((أَخْوَانَةٍ)) قَبْلُهَا بِكَسْرِ التَّاءِ مَنْوُذَةٌ. ق ١٥/٥

[٢٩٣٠٨] (قَوْلُهُ: عَلَى الصَّلَاتِ) بِكَسْرِ الصَّادِ.

[٢٩٣٠٩] (قَوْلُهُ: مُطْلَقاً) أَي: سَوَاءٌ قَبْلَ الْمَدْيُونِ أَوْ لَا. وَقِيلَ: لَا بَدْ مِنْ الْقَبُولِ، وَيُظْهَرُ

لَكَ مِنْهُ مَا فِي كَلَامِ "الْبَحْرِ"<sup>(٦)</sup> حَيْثُ قَالَ أَوَّلَ بَابِ الرَّجُوعِ: ((وَأُطْلِقَ الْهَبَةَ فَانْصَرَفَتْ إِلَى الْأَعْيَانِ،

(قَوْلُهُ: بِكَسْرِ التَّاءِ) لَعَلَّهُ: الْوَاوِ.

(قَوْلُهُ: وَيُظْهَرُ لَكَ مِنْهُ مَا فِي كَلَامِ "الْبَحْرِ" [إِنْ] عِبَارَتُهُ فِي "حَاشِيَةِ الْبَحْرِ": ((قَوْلُهُ: فَلَا رَجُوعَ فِي

هَبَةٍ دَيْنٍ لِلْمَدْيُونِ بَعْدَ الْقَبُولِ بِخِلَافِهِ قَبْلَهُ))، لَا يَخْفَى عَلَيْكَ أَنَّ الْكَلَامَ فِي رَجُوعِ الْوَاهِبِ، وَهَذَا فِي رَدِّ الْمَوْهُوبِ لَهُ، وَلَا رَجُوعَ لِلْوَاهِبِ هُنَا مُطْلَقاً. قَالَ فِي "الْمَنْظُومَةِ الْوَهْبَانِيَّةِ":

(١) ((كَانَ)) لَيْسَتْ فِي "د".

(٢) فِي "د" وَ"و": ((الْبَيْتِ)).

(٣) انْظُرْ "الْجَوْهَرَةَ النُّورَةَ": كِتَابُ الْهَبَةِ ٢٠/٢.

(٤) "الْأَشْبَاهُ وَالنِّظَائِرُ": الثَّنِي الثَّانِي: الْقَوَالِدُ - كِتَابُ الْهَبَةِ ص ٣١٤، ٣١٣. بِإِعْتِصَارٍ.

(٥) فِي "و": ((زَوْجَتِهِ)).

(٦) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْهَبَةِ - بَابُ الرَّجُوعِ فِي الْهَبَةِ ٢٩١/٧.

وإبراء ذي نصف يصح المحرر

.....

إذا وهبت مهرًا ولم يؤفّ يَحْسَرُ

على حَجَّها أو تَرَكة ظَلَمَها

فلا رجوع في هبة الدين للمديون بعد القبول، بخلافه قبله؛ لكونها إسقاطاً)) اهـ، وكأنه اشتبه عليه الزدُّ بالرجوع، تأمل.

[٢٩٣١٠] (قوله: وإبراء ذي نصف<sup>(١)</sup>) إلخ) قال "قاضي خان"<sup>(٢)</sup>: ((وإذا كان دين بين شريكين فوهب أحدهما نصيبه من المديون جاز، وإن وهب نصف الدين مطلقاً ينفد في الربع كما لو وهب نصف العبد المشترك)) اهـ. كذا في الهامش.

[٢٩٣١١] (قوله: على حَجَّها إلخ) اشتمل البيث على مسألتين:

الأولى: امرأة تركت مهرها للزوج على أن يحج بها، فلم يحج بها قال "محمد بن مقاتل": إنَّما تعود بمهرها<sup>(٣)</sup>؛ لأنَّ الرضا بالهبة كان بشرط العوضي، فإذا انعدم العوض انعدم الرضا، والهبة لا تصح بدون الرضا.

والثانية: إذا قالت لزوجها: وهبت مهري منك على أن لا تظلمني فقيل صحبت الهبة، فلو ظلمها بعد ذلك فالهبة ماضية، وقال بعضهم: مهرها باقي<sup>(٤)</sup> إن ظلمها. كذا في الهامش.

- وواهب دين ليس يرجع مطلقاً .....

ولا يخفى أن غاية ما يقال: إنَّ صاحب "البحر" مشى على القيل الثاني: إنَّ هبة الدين توقفت على القبول، فللواهب الرجوع قبله لا بعده).

(قوله: كما لو وهب نصف العبد المشترك) الذي تقدّم نقله في الشَّرْكة عن "الفصول العمادية" بالغزو إلى "الأصل" خلاف هذا، وهو انصراف البيع إلى نصيب البايع، فانظره فيها.

(١) في "ر": ((ذي دين)).

(٢) "الحاتية": كتاب الهبة - فصل فيما يكون هبة من الألفاظ وما لا يكون ٢٦٧/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "الأصل": ((مهرها)) من دون باء.

(٤) في "الأصل" و"ر": ((بالبقية)).

مُعلِّقُ تطليقٍ بإبراءٍ مَهْرِها وإنكاحٍ أُخرى لو<sup>(١)</sup> يُرَدُّ فيظْفَرُ

[٢٩٣١٢] (قوله: مُعلِّقُ تطليقٍ إلخ) البيهقي لـ "الشرنبلاني" نظم فيه مسألة سئل عنها، وهي: قال لها: متى نكحْتُ عليكِ أُخرى وأبرأتيني مِنْ مَهْرِكَ فأنْتِ طالقٌ، فهل إذا ادَّعى أَنَّهُ أوفأها المَهْرَ فلم يَتَّي ما تُبرئُهُ عنه، وَأَنْكَرَتْ يَقْبَلُ في عدمِ الحِنْثِ وَإِنْ لم يَقْبَلْ بالنظرِ لسقوطِ حَقِّها كما يَقْبَلُ قوله لو اختلفنا في وجودِ الشرطِ؟

فاجاب: ((إِنْ رَدَّ الإبراءَ لم يَحْنَثْ؛ لَأَنَّهُ لو كان كما ادَّعَتْ فرُدَّهُ أَبطلَهُ، وَإِنْ كان<sup>(٢)</sup> كما ادَّعى فالرَدُّ مُعْتَبَرٌ؛ لِطُلانِ الإبراءِ الْمُقتَضِي لِلحِنْثِ، وَأَمَّا اعتِبارُ الرَّدِّ مع دعوى الدَّفْعِ؛ لِمَا يَأْتِي أَنَّهُ<sup>(٣)</sup> إِذَا قَبَضَ ذَيْنَهُ ثُمَّ أبرا غِيَمَةً وَقِيلَ صَحَّ الإبراءُ وَيَرْجِعُ عليه بما قَبَضَ)) اهـ ملخصاً، أي<sup>(٤)</sup>: ومفهومة: أَنَّهُ<sup>(٥)</sup> لو لم يَقْبَلْ لم يصحَّ الإبراءُ.

قال: ((وَأَمَّا سطرته دَفْعاً لِمَا يَتَوَقَّعُ مِنَ الحِنْثِ بِمُجَرَّدِ الإبراءِ)). وانظر ما ذَكَرُوهُ "الشارح" في آخر بابِ التعلُّيقِ<sup>(٦)</sup>.

وقال في الهامش: ((أي: إِذَا عَلِقَ طلاقُ امرأَتِهِ على نِكَاحٍ أُخرى مع الإبراءِ عن المَهْرِ فترجَّحَ، فَادَّعَتْ امرأَتُهُ الإبراءَ، فَادَّعى دَفْعَ المَهْرِ فالقولُ<sup>(٧)</sup> له في عدمِ الحِنْثِ، لكنَّ قال في "الأشباه"<sup>(٨)</sup>: وعلى أَنَّ الإبراءَ بعدَ القضاءِ صحيحٌ لو عَلِقَ طلاقُها بإبراءِها عن المَهْرِ ثُمَّ دَفَعَهُ لها لا يَطْلُ التعلُّيقُ، فإذا أبرأته براءة إسقاطٍ وَقَعَ اهـ)). كذا في الهامش.

٥٢٢.

(١) في "ط": ((لم)) بدل ((لو)).

(٢) ((كان)) ليست في "الأصل" و"ر" و"٣".

(٣) ((أنه)) ليست في "الأصل" و"ر" و"٣".

(٤) ((أي)) ليست في "ب" و"م".

(٥) ((أنه)) ليست في "الأصل" و"ر" و"٣".

(٦) ٥٥٩/٩ - ٥٦٠ "در".

(٧) في "الأصل" و"ر": ((القول)).

(٨) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب المداينات ص ٣١٤ باختصار.



وإن قبضَ الإنسانُ مالَ مبيعِهِ فأبرأَ يؤخِّدُ مِنْهُ كَالَّذِينَ أَظْهَرَ  
وَمِنْ دُونِ أَرْضٍ فِي الْبِنَاءِ صَحِيحَةٌ وَعِنْدِي فِيهِ وَقْفَةٌ فَيُحَرَّرُ  
قُلْتُ: وَجْهُ تَوْفُؤِي تَصَرُّحُهُمْ فِي كِتَابِ الرُّهْنِ بِأَنَّ زَهْرَ الْبِنَاءِ دُونَ الْأَرْضِ  
وَعَكْسُهُ لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ كَالشَّائِعِ، فَتَأْمَلُهُ. وَأَشْرُتُ بِ: «(أَظْهَرَ) لِمَا فِي "الْعِمَادِيَّة"»<sup>(١)</sup>  
عَنْ "خَوَاهِرِ زَادِهِ": أَنَّهُ لَا يَرْجِعُ، وَاخْتَارَهُ بَعْضُ الْمَشَائِخِ. وَ«(فِيظْفَرُ)»<sup>(٢)</sup>، أَي: بِنِكَاحٍ  
ضَرَّحَهَا؛ لِأَنَّهُ بَرَّدُوهُ لِلْإِبْرَاءِ أَبْطَلُهُ، فَلَا حِثَّ، فَلْيُحَقِّقْ»<sup>(٣)</sup> انتهى .....

[٢٩٣١٣] (قوله): وَإِنْ قَبِضَ الْإِنْسَانُ بَاعَ مَتَاعاً وَقَبِضَ الثَّمَنَ مِنَ الْمُشْتَرِي، ثُمَّ أْبْرَأَ الْبَائِعَ  
الْمُشْتَرِي مِنْ<sup>(٤)</sup> الثَّمَنِ بَعْدَ الْقَبْضِ يَصِحُّ إِيرَافُهُ، وَيَرْجِعُ الْمُشْتَرِي عَلَى الْبَائِعِ بِمَا كَانَ دَفَعَهُ إِلَيْهِ  
مِنَ الثَّمَنِ. كَذَا فِي الْهَامِشِ.

[٢٩٣١٤] (قوله: صحيحه) أي: هي<sup>(٥)</sup> صحيحة. كذا في الهامش.

[٢٩٣١٥] (قوله: أي: بنكاح) عبارة "الشَّرْئِيلَايَ": ((أي: بِفَهْرِ الْمَرْأَةِ<sup>(٦)</sup> لِبَقَائِهَا فِي  
نِكَاحٍ مَعَ الصَّرَةِ، وَهُوَ الْأَنْسَبُ حَيْثُ كَانَ الْمُعْلَقُ طَلَاقَهَا لَا طَلَاقَ الصَّرَةِ))<sup>(٧)</sup>.

### (فائدة)

قال "الزَّاهِدِيُّ" فِي كِتَابِهِ الْمُسَمَّى بِـ "حَاوِيِ مَسَائِلِ الْمَنِيَةِ": ((قَع"<sup>(٨)</sup> لـ "الْقَاضِي عَبْد  
الْجَبَّارِ": انْتَهَبَ وَسَادَةُ كُرْسِيِّ الْعُرُوسِ وَبَاعَهَا بِحُلٍّ إِنْ كَانَتْ وَضِعَتْ لِلتَّهْمِ)) اهـ.  
أقول: وعليه يَقلُّ شُغْحُ الْأَعْرَاسِ وَالْمَوْلَادِ، "رَمَلِي" عَلَى "الْمَنْحِ"، وَاللَّهُ سَبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ.

(١) لم نثر على المسألة في مظاننا من مطبوعتي "جامع الفصولين" اللتين بين أيدينا.

(٢) في "د" و"و": ((ويظفر)).

(٣) في هامش "د" هنا بخط العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى: ((بلغ قراءة إلى هنا مرة ثانية على جناب شيخنا العلامة  
الشيخ "سعيد الحلبي" أمتع المسلمين بحياته آمين)).

(٤) في "الأصل": ((البائع الثمن أو المشتري من)).

(٥) في "الأصل": ((هبة)) بدل ((هي)).

(٦) في "الأصل": ((امراته)).

(٧) في "ت": ((ثم هذا الجزء، ووقع الفراغ من تشعبه في غرة جمادى الأولى ١٢٦٧هـ آمين)).

(٨) ((قَع)) ليست في "ب" و"م"، وهو رمز للقاضي عبد الجبار، كما في النسخ.

قال الفقيرُ إلى الباري سبحانه، المُرتجى كرمُهُ وإحسانُهُ وامتنانُهُ، "محمد بنُ الشيخ حسن البُيُطار"<sup>(١)</sup>: هذا آخرُ ما وجدتهُ على نسخة شيخنا المؤلفِ المرحوم<sup>(٢)</sup> السيّد "محمد أفندي عابدين" عليه رحمةُ أرحم الراحمين<sup>(٣)</sup>، ولكن يحتاج بعضُهُ إلى مراجعة أصلِهِ المنقول عنه، [ب/٣٢٥/٣] فإنه لم يظهَر لي، وليس عندي أصلُهُ لأرجع إليه، والله المسؤول، وعليه التكلان، ونسألُهُ سبحانه التوفيق لأقومَ طريق، وهو حسيبي وزعم الوكيل<sup>(٤)</sup>، يتلوه إن شاء الله كتاب الإجارة أوّل الجزء الرابع<sup>(٥)</sup>، نسألُهُ الإعانة على الإكمال، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم، وذلك في خامس وعشرين صَفْرَ الحِجْرِ غَمَارِ الأربعاءِ قُبيلَ الظُّهر، سنة ألف ومائتين وستين، أحسنَ الله خِتامها وخِتامًا عند الانتهاء آمين آمين آمين في ١٢٦٠/ص ٢٥<sup>(٦)</sup>.

انتهى بفضل الله ومَنِّهِ الجزء الثامن عشر

وبليه إن شاء الله تعالى الجزء التاسع عشر، وأوّلُهُ كتاب الإجارة

(١) في "ب" و"م": ((محمد علاءُ الدِّين ابنُ المؤلف)) بدل ((محمد بنُ الشيخ حسن البُيُطار)).

(٢) في "ب" و"م" زيادة: ((والوالد)).

(٣) في "ب" و"م" زيادة: ((وأحسن له الفوائد)).

(٤) في "ب" و"م" بعد ما سبق: ((وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم، وذلك في خامس وعشرين صَفْرَ الحِجْرِ، غَمَارِ الأربعاءِ، قُبيلَ الظُّهر، سنة ألف ومائتين وستين، أحسنَ الله خِتامها، آمين)).

(٥) أي: على التقسيم الذي قسمه العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى لكتابه.

(٦) في "ب": ((يقولُ للمستعين برِّه القوي، مصنفُ دارِ الطَّباعَةِ المِصرِيَّة "محمد قطبُ العنوي"، مَنَحَهُ اللهُ بحَقِّهِ الطَّايِبَةَ، وأدركتهُ بمُؤَنِّهِ وإسماعِيهِ: قد تمَّ هذا الجزء طبعًا، وكُمُلَ تمثيلًا ووضعًا، بدارِ الطَّباعَةِ المِصرِيَّة، الكاتبة بِيُولاق مِصرِ الحِمِيَّة، مُصَنَّفًا بِقَدْرِ الإِمْكَانِ، ومُتَقَاتِلًا على عَصَ "المؤلف" عليه سَحَابُ الرِّزْقِ والرِّضْوَانِ، ما عدا أَوَّلَهُ، أعني: مِن مِلْمة (٩١)) إلى النِّهَايَةِ، فَإِنَّ تَصْحِيحَ ذَلِكَ كَانَ على نَسْخَةٍ بَلَّغَتْ فِي التَّحْرِيفِ والتَّشْطِيطِ الغَايَةَ، لِكُومِهَا غَالِبًا مَنَسُوخَةٌ مِن نَسْخَةٍ عَن جَرَدِ المَوَاسِمِ، وتَسَالَقِ التَّاسِخِ فِي التَّغْلِي، فَكَثُرَ فِيهَا التَّحْرِيفُ الفَاحِشُ، غَيْرَ أَنَّهُ بَعِيدٌ لِلذَّكَاءِ المَبْعُودِ، فَحَصَلَ فِي التَّصْحِيحِ بِذَلِكَ المَهِمُّود، فَمَا أَمَكَّنَ إِصْلَاحَهُ أَكْبَهُ بَعْدَ المِرَاسَةِ والتَّيْبِثِ الثَّامِ، وَإِلَّا أَتَزَرَّتْ إِلَى التَّوَقُّفِ بِالْكِتَابَةِ على المَاسِ، أَوْ بِوَضْعِ رِقمٍ مِنَ الأَرْقَامِ، إِعْطَاةً لِلصَّنَاعَةِ حَقَّهَا مَوْفُورًا، عَمَى أَنْ تُلَخَّنَ بَيْنَ كَانَ سَعِيهِمْ مُشْكِرًا، وَقَدْ كَانَ غَاثَةً فِي أَوَّلِ شِعَابِ، سَنَةِ ١٢٧١ [إحدى وسبعين ومائتين بعد الألف، من هِجْرَةٍ عَن حِلَّةِ اللهِ على أَجَلٍ نَعَبَ وَأَكْمَلِ وَصَفٍ، ﷻ وعلى آله، والتَّاسِيحِينَ على بِنَوَالِهِ، آمين. وَتَلَوَهُ الْبُجْرَةُ الْخَامِسُ، أَوَّلُهُ كِتَابُ (الإجارة)).

وفي "م": ((تمَّ طبع الجزء الرابع من "حاشية ابن عابدين" على "الدر المختار"، وبليه الجزء الخامس، وأوّلُهُ كتاب (الإجارة)).

الاستدراكات



## الاستدراكات

الصحيفة

الاستدراكات

- 
- ٤٩٣ ..... الاستدراكات على نسخة "الأصل" (بخط المؤلف) الخطية.
- ٤٩٥ ..... الاستدراكات على نسخة "ر" (بخطار) الخطية.
- ٤٩٧ ..... الاستدراكات على نسخة "ب" (المطبوعة البولاقية).
- ٥٠٠ ..... الاستدراكات على نسخة "م" (المطبوعة الميمنية).
- ٥٠٣ ..... الاستدراكات على مطبوعة التقارير.



## الاستدراكات على نسخة "الأصل" الخطية(\*)

هامش	صحيفة	تسلسل
٤	١١٣	٢٠
١٢	١١٦	٢١
٨ - ١	١١٧	٢٢
٤	١١٨	٢٣
٢	١٢٥	٢٤
٣	١٣٠	٢٥
٤	١٣١	٢٦
١	١٣٥	٢٧
٣	١٤٩	٢٨
٦	١٥١	٢٩
٤	١٥٣	٣٠
٥	١٥٩	٣١
٧	١٦١	٣٢
٧	١٦٥	٣٣
٤	١٦٦	٣٤
٣	١٦٩	٣٥
٧	١٧٥	٣٦
٣	١٧٧	٣٧
٥	١٧٨	٣٨

هامش	صحيفة	تسلسل
٦	٦	١
٨	٢٠	٢
١٠ - ٤	٤٤	٣
٥	٤٥	٤
٢	٥٢	٥
١	٥٤	٦
٣	٥٨	٧
٤	٦١	٨
٨ - ٥	٦٩	٩
٦	٧٨	١٠
٣ - ٢	٧٩	١١
٦ - ٥	٨١	١٢
٢	٨٥	١٣
٧ - ٣	٨٩	١٤
٤	٩٠	١٥
١	٩٨	١٦
٧ - ٦	١٠٤	١٧
٢	١٠٩	١٨
٦ - ٣	١١٠	١٩

(\*) هذه النسخة هي مسودة ابن عابدين رحمه الله، وهي حواش وتعليقات بخطه على هامش نسخة للدر المختار، وعلى هذه النسخة حواش وتعليقات أخرى ليست بخطه، لم يذكر المهرج صاحبها، ولم نعتد نحن أيضاً إليه.

تسلسل	صحيفة	هامش
٥٣	٣٣٣	٤
٥٤	٣٣٦	٧
٥٥	٣٤٦	٦
٥٦	٣٥٧	٧
٥٧	٣٧٣	٤
٥٨	٣٧٧	٣
٥٩	٣٨٢	٣
٦٠	٣٩٤	٤
٦١	٤٢٥	٦
٦٢	٤٣٣	٤
٦٣	٤٥٣	٣
٦٤	٤٦١	٧
٦٥	٤٧٧	٢
٦٦	٤٨٧	٤

تسلسل	صحيفة	هامش
٣٩	١٨١	٤
٤٠	١٨٣	٧
٤١	١٩٤	٣
٤٢	١٩٨	٣
٤٣	٢٠٠	٦-٤
٤٤	٢١٣	٥
٤٥	٢٢٥	٣
٤٦	٢٣٣	٧-٥
٤٧	٢٤٣	٤
٤٨	٢٥٥	٥
٤٩	٢٦٥	١
٥٠	٢٧٠	٥
٥١	٢٧٦	٩
٥٢	٣٢١	٨



## الاستدراكات على نسخة "ر" (بطار) الخطية

تسلسل	صحيفة	هامش
٢٢	١١٣	٤
٢٣	١١٦	١٢
٢٤	١١٧	٨-١
٢٥	١١٨	٤
٢٦	١٢٥	٢
٢٧	١٢٧	٤
٢٨	١٣٠	٣-٢
٢٩	١٣١	٤
٣٠	١٣٢	٢
٣١	١٣٣	٢
٣٢	١٣٥	١
٣٣	١٤٩	٤
٣٤	١٥١	٦
٣٥	١٥٣	٤
٣٦	١٥٧	٣
٣٧	١٥٩	٥
٣٨	١٦١	٧
٣٩	١٦٤	٨
٤٠	١٦٦	٤
٤١	١٦٩	٣
٤٢	١٧٣	٦

تسلسل	صحيفة	هامش
١	٢٠	٨
٢	٣٥	٥
٣	٤٤	٦-٤
٤	٤٥	٥
٥	٥٢	٢
٦	٥٤	١
٧	٥٧	٢
٨	٥٨	٣
٩	٥٩	٢
١٠	٦٩	٨-٥
١١	٧٦	٢
١٢	٧٨	٦
١٣	٧٩	٣-٢
١٤	٨١	٥
١٥	٨٥	٢
١٦	٨٩	٧-٣
١٧	٩٠	٤
١٨	٩٨	١
١٩	١٠٤	٧-٦
٢٠	١٠٩	٢
٢١	١١٠	٣

تسلسل	صحيفة	هامش
٦٣	٣٣٣	٤
٦٤	٣٣٦	٧
٦٥	٣٥٠	١
٦٦	٣٥٧	٧
٦٧	٣٦٠	٣
٦٨	٣٦٢	٣
٦٩	٣٧٣	٥-٤
٧٠	٣٧٧	٣
٧١	٣٨٢	٣
٧٢	٤١٣	١
٧٣	٤٢٣	٥
٧٤	٤٢٥	٦
٧٥	٤٣٣	٤
٧٦	٤٣٥	٧
٧٧	٤٥٣	٣
٧٨	٤٦١	٧
٧٩	٤٧٣	٥
٨٠	٤٧٧	٢
٨١	٤٨٥	١

تسلسل	صحيفة	هامش
٤٣	١٧٥	٧-٢
٤٤	١٧٧	٣
٤٥	١٧٨	٥
٤٦	١٨١	٤
٤٧	١٨٣	٧
٤٨	١٩٠	٢
٤٩	١٩٤	٣
٥٠	١٩٨	٣
٥١	٢٠٠	٦
٥٢	٢١٣	٥
٥٣	٢٢٥	٣
٥٤	٢٣٣	٧-٥
٥٥	٢٤٣	٤
٥٦	٢٥٥	٥
٥٧	٢٦٥	١
٥٨	٢٧٠	٥
٥٩	٢٧٦	٩
٦٠	٢١٩	٤
٦١	٢٢٣	٣
٦٢	٢٢٦	٩

## الاستدراكات على نسخة "ب" (المطبوعة البولاقية).

تسلسل	صحيفة	هامش
٢٢	٨٥	٢
٢٣	٨٧	٥
٢٤	٨٨	٣
٢٥	٨٩	٥-٣
٢٦	٩٨	٥
٢٧	٩٩	٥
٢٨	١٠٢	٦
٢٩	١٠٤	٦
٣٠	١٠٩	٦
٣١	١١٠	٩
٣٢	١١٤	٢
٣٣	١١٦	١٢
٣٤	١١٨	٦-٤
٣٥	١٢٥	٢
٣٦	١٣٠	٣-١
٣٧	١٣٢	٦
٣٨	١٣٣	٦-٥
٣٩	١٣٥	٦-١
٤٠	١٣٦	٢
٤١	١٣٩	٢
٤٢	١٤٠	٢

تسلسل	صحيفة	هامش
١	٦	٦
٢	٨	٣
٣	١٣	٤
٤	١٨	٣
٥	٢٢	٢
٦	٣٢	٦
٧	٣٥	٥
٨	٣٦	١
٩	٣٧	٦
١٠	٣٨	٣
١١	٣٩	٢
١٢	٤٤	١٠
١٣	٤٥	٤
١٤	٥٠	٤
١٥	٥٢	٤
١٦	٥٥	٦
١٧	٥٧	٢
١٨	٥٩	٢
١٩	٦٤	٦
٢٠	٦٦	٤
٢١	٧٠	٥

تسلسل	صحيفة	هامش
٦٥	٢٢١	٥
٦٦	٢٢٢	١
٦٧	٢٢٤	٧
٦٨	٢٢٥	٣
٦٩	٢٣٣	٧
٧٠	٢٣٥	٣
٧١	٢٣٩	٤
٧٢	٢٤٣	٨
٧٣	٢٤٤	٧
٧٤	٢٤٥	٦
٧٥	٢٥٢	١
٧٦	٢٥٩	٦
٧٧	٢٦٠	٧
٧٨	٢٦٣	٤
٧٩	٢٦٥	١
٨٠	٢٦٩	٣
٨١	٢٧٦	٩
٨٢	٢٩٨	٦
٨٣	٣٠٧	٣
٨٤	٣٠٨	٧
٨٥	٣١٧	٥
٨٦	٣١٨	٦

تسلسل	صحيفة	هامش
٤٣	١٤١	٣
٤٤	١٤٥	٦
٤٥	١٥٣	٥
٤٦	١٥٤	٦
٤٧	١٥٦	٧
٤٨	١٥٩	٥-٣
٤٩	١٦٤	٨
٥٠	١٦٨	٨
٥١	١٦٩	٣
٥٢	١٧١	٤
٥٣	١٧٣	٦-٥
٥٤	١٧٤	٤
٥٥	١٧٧	٣
٥٦	١٧٨	٥
٥٧	١٧٩	٨
٥٨	١٨٤	٣
٥٩	١٩٣	٤
٦٠	١٩٤	٦
٦١	٢٠٧	٤-٣
٦٢	٢١٧	٢
٦٣	٢١٨	٦
٦٤	٢١٩	٢

تسلسل	صحيفة	هامش
١٠٨	٤١٣	١
١٠٩	٤٢٢	٨-٣-٢
١١٠	٤٢٣	٥
١١١	٤٢٤	٧
١١٢	٤٢٥	٦
١١٣	٤٢٨	٤-٣-٢
١١٤	٤٣٠	٦
١١٥	٤٣٢	٣
١١٦	٤٣٣	٥-٤
١١٧	٤٣٥	٧-٥
١١٨	٤٣٩	٤-٣
١١٩	٤٤٨	١
٢٢٠	٤٥٣	٣
٢٢١	٤٥٦	٤
٢٢٢	٤٦١	٧
٢٢٣	٤٧٦	٥
٢٢٤	٤٧٧	٢
٢٢٥	٤٨٢	٤
٢٢٦	٤٨٣	٨
٢٢٧	٤٨٧	٨

تسلسل	صحيفة	هامش
٨٧	٣٢٠	٣
٨٨	٣٢١	٧
٨٩	٣٢٢	٥
٩٠	٣٢٦	٩
٩١	٣٣١	٨
٩٢	٣٣٢	٤-٣
٩٣	٣٣٣	٤-٣
٩٤	٣٣٦	٧
٩٥	٣٤٠	٧-٣
٩٦	٣٤٤	٨
٩٧	٣٥٨	٢
٩٨	٣٦٢	٣
٩٩	٣٦٨	٨-٢
١٠٠	٣٧٣	٥-٤
١٠١	٣٨١	٢
١٠٢	٣٩٠	٩
١٠٣	٣٩٤	٦
١٠٤	٣٩٥	٥
١٠٥	٤٠٠	٩-٨
١٠٦	٤٠١	٤
١٠٧	٤٠٤	١

## الامتدراكات على نسخة "م" (المطبوعة اليمنية)

تسلسل	صحيفة	هامش
٢٢	٧٦	٤
٢٣	٨٥	٢
٢٤	٨٧	٥
٢٥	٨٩	٣
٢٦	٩٨	٥
٢٧	٩٩	٥
٢٨	١٠٢	٦
٢٩	١٠٤	٦
٣٠	١١٠	٩
٣١	١١١	٥
٣٢	١١٦	١٢
٣٣	١١٨	٤
٣٤	١١٩	٢
٣٥	١٢٥	٢
٣٦	١٣٠	١
٣٧	١٣٢	٦
٣٨	١٣٣	٦-٥
٣٩	١٣٥	٦
٤٠	١٣٦	٢
٤١	١٣٩	٢
٤٢	١٤٠	٢

تسلسل	صحيفة	هامش
١	٦	٦
٢	٨	٣
٣	١٣	٤
٤	١٨	٣
٥	٢٢	٢
٦	٢٧	٦
٧	٣٢	٦
٨	٣٥	٥
٩	٣٦	١
١٠	٣٨	٣
١١	٣٩	٢
١٢	٤٤	١٠
١٣	٤٥	٤
١٤	٥٠	٤
١٥	٥٢	٤
١٦	٥٥	٦
١٧	٥٧	٢
١٨	٥٨	٨-٦
١٩	٥٩	٢
٢٠	٦٦	٤
٢١	٧٠	٥

تسلسل	صفحة	هامش
٦٦	٢٢٢	١
٦٧	٢٢٤	٧
٦٨	٢٢٣	٧
٦٩	٢٣٥	٣
٧٠	٢٣٩	٤
٧١	٢٤٤	٥
٧٢	٢٤٥	٦
٧٣	٢٥٢	١
٧٤	٢٥٩	٦
٧٥	٢٦٠	٧
٧٦	٢٦٣	٤
٧٧	٢٦٥	١
٧٨	٢٦٩	٣
٧٩	٢٧٦	٩
٨٠	٢٧٧	٥
٨١	٢٩٥	٢
٨٢	٢٩٧	٤
٨٣	٢٩٨	٦-٤
٨٤	٣٠٧	٣
٨٥	٣١٧	٥
٨٦	٣١٨	٦
٨٧	٣٢٠	٣
٨٨	٣٢١	٧

تسلسل	صفحة	هامش
٤٣	١٤٥	٦
٤٤	١٤٦	٥
٤٥	١٥٣	٥
٤٦	١٥٤	٦
٤٧	١٥٥	٥
٤٨	١٥٦	٧
٤٩	١٥٩	٥-٣
٥٠	١٦٤	٨
٥١	١٦٨	٨
٥٢	١٦٩	٣
٥٣	١٧١	٤
٥٤	١٧٣	٦-٥
٥٥	١٧٤	٤
٥٦	١٧٧	٥-٣
٥٧	١٧٩	٨
٥٨	١٩٠	١
٥٩	١٩٣	٤
٦٠	١٩٨	٢
٦١	٢٠٧	٣
٦٢	٢١٧	٢
٦٣	٢١٨	٦
٦٤	٢١٩	٢
٦٥	٢٢١	٥

تسلسل	صفحة	هامش
١٠٨	٤١٢	٩
١٠٩	٤١٣	١
١١٠	٤٢٢	٨-٣-٢
١١١	٤٢٣	٥
١١٢	٤٢٤	٧
١١٣	٤٢٥	٦
١١٤	٤٢٨	٤-٣-٢
١١٥	٤٣٠	٦
١١٦	٤٣٢	٣
١١٧	٤٣٣	٥-٤
١١٨	٤٣٥	٧
١١٩	٤٣٩	٤-٣
١٢٠	٤٥٦	٤
١٢١	٤٧٤	٣
١٢٢	٤٧٦	٥
١٢٣	٤٧٧	٢
١٢٤	٤٨٢	٤
١٢٥	٤٨٣	٨
١٢٦	٤٨٧	٨

تسلسل	صفحة	هامش
٨٩	٣٢٢	٥
٩٠	٣٢٦	٩-١
٩١	٣٣١	٨
٩٢	٣٣٢	٣
٩٣	٣٣٣	٤-٣
٩٤	٣٣٦	٧
٩٥	٣٤٠	٧-٣
٩٦	٣٥٨	٢
٩٧	٣٦٢	٣
٩٨	٣٦٧	٤
٩٩	٣٦٨	٨-٢
١٠٠	٣٧٣	٥-٤
١٠١	٣٨١	٢
١٠٢	٣٩٠	٩
١٠٣	٣٩٤	٦
١٠٤	٣٩٥	٥
١٠٥	٤٠٠	٩
١٠٦	٤٠١	٤
١٠٧	٤٠٤	١



## الاستدراكات على مطبوعة التقارير

تسلسل	صحيفة	هامش
١	١٢٤	٦-٥
٢	٢٦٨	١
٣	٣٥٩	١١



## فهرس الموضوعات



## فهرس الموضوعات

الصحيفة

الموضوع

## كتاب الإقرار

٥	كتاب الإقرار .....
١٢	ثبوت الملك بالإقرار .....
١٦	مطلب في الإقرار العام .....
١٨	أقل ما يصدق به المؤقر .....
٢٠	مطلب: ما في المتون مقدم على ما في الفتاوى .....
٢٨	ما يعتبر إقراراً من القول .....
٣١	مطلب: الإقرار يحمل على العرف لا على دقائق العربية .....
٣٢	فرع: الادعاء على الميث مع البينة مقبول .....
٣٤	فرع: أداء المال بحكم الشرط باطل .....
٣٥	فرع: كتابة الشهادة على البيع ليست بإقرار .....
٣٧	مطلب: ما يكون إقراراً لذي اليد معنى .....
٣٧	تمة: الاستثناء من غير المدعى عليه كالاتسراء من المدعى عليه .....
٣٨	مسألة مهمة: المساومة إقرار ضمنى لا صريح .....
٤٠	الإقرار بالمظروف هل يستلزم الإقرار بالظرف؟ .....
٤٢	الإقرار بالخاتم والسيف ونحوهما يستلزم الإقرار بملحقتهما .....
٤٥	الإقرار من درهم إلى عشرة يلزم به تسعة .....
٤٧	حكم الإقرار بالحمل المحتمل وجوده وقت الإقرار .....
٥٠	حكم اشتراط الخيار في الإقرار .....
٥١	مطلب في أحكام الكتابة .....

## فهرس الموضوعات

## الصحيفة

## الموضوع

- ٥١ ..... فرع: الكتابة المرسومة الْمُعْتَوَنَةُ كالنطق  
 ٥٣ ..... مطلب: لا يعمل بالخط  
 ٥٥ ..... مطلب: مسائل مهمة  
 ٥٦ ..... مطلب: تحاسبها لدى جماعة ثم تحاسبها لدى آخر فظهر غلط  
 ٥٧ ..... مطلب: شهد مع المقر آخر تقبل  
 ٦٢ ..... أقر ثم ادعى أنه كاذب في إقراره

## باب الاستثناء وما في معناه

- ٦٦ ..... باب الاستثناء وما في معناه  
 ٦٨ ..... حكم الاستثناء المستغرق  
 ٧١ ..... استثناء عددين بينهما حرف الشك ينصرف إلى الأقل منهما  
 ٧٢ ..... حكم الاستثناء المجهول  
 ٧٤ ..... صحة استثناء البيت من الدار  
 ٧٦ ..... حكم استثناء فص الحاتم وما في حكمه  
 ٧٨ ..... مطلب: أعرتني هذه الدابة، فقال: لا، ولكنك غصبتها  
 ٨٠ ..... أقر بوديعة لفلان ثم أضرب عنه إلى غيره  
 ٨١ ..... فرع: أقر بمالين واستثنى

## باب إقرار المريض

- ٨٤ ..... باب إقرار المريض  
 ٨٦ ..... مطلب: المتون لا تمشي غالباً إلا على ظاهر الرواية  
 ٨٨ ..... حكم قضاء المريض دين بعض الغرماء دون بعض

## فهرس الموضوعات

## الصحيفة

## الموضوع

- فائدة: أقر في مرضه بشيء ثم قال: كنت قلته في الصحة ..... ٩٠
- حكم إقرار المريض لوارثه بعين أو دين ..... ٩٥
- تتمة: أشهدت المرأة شهوداً على نفسها تريد إضرار الزوج ..... ١٠٠
- الإقرار للوارث موقوف إلا في ثلاث ..... ١٠١
- فرع: إقرار الزوج لزوجته بمهرها إلى قدر مثله صحيح ..... ١٠٧
- مطلب: مطلق الشركة بالنصف ..... ١٠٨
- إقرار المريض بالولد والوالدين ..... ١١٠
- مطلب: ولد الزنا وولد اللعان يرثان بجهة الأم ..... ١١٣
- حكم رجوع المقر عن إقراره ..... ١١٦
- مات أبوه فأقر بأخ شاركه في الإرث ..... ١١٨
- فصل في مسائل شتى ..... ١٢٢
- فروع ..... ١٤٢

## كتاب الصلح

- كتاب الصلح ..... ١٥٠
- شروط الصلح ..... ١٥٠
- حكم الصلح ..... ١٥٥
- مبطلات الصلح ..... ١٥٨
- معنى قولهم: الإبراء عن الأعيان باطل ..... ١٦٥
- الصلح عن دعوى المال ..... ١٦٧
- مطلب: لا تصح إقامة البينة بعد الصلح ..... ١٦٩

## فهرس الموضوعات

## المصحية

## الموضوع

- ١٧١ ..... الصلح عن المقصوب.....
- ١٧٦ ..... التوكيل بالصلح.....
- ١٧٧ ..... صلح القضيي.....
- ١٨٠ ..... الصلح بعد الصلح.....
- ١٨٣ ..... الصلح عن الدعوى الفاسدة والباطلة.....
- ١٩١ ..... الصلح بعد خليف المدعى عليه.....
- ١٩٣ ..... فصل في دعوى الدين.....
- ١٩٨ ..... مطلب: قبض أحدهما حصته من الدين.....
- ٢٠٢ ..... صلح الشريك في السلم عن نصيبه.....
- ٢٠٣ ..... فصل في التخارج.....
- ٢٠٧ ..... (خاتمة) مطلب في التهايو.....
- ٢١٠ ..... تنمة.....
- ٢١١ ..... مطلب: صالح وأبرأ إبراء عاماً ، ثم ظهر في التركة شيء.....

## كتاب المضاربة

- ٢١٥ ..... كتاب المضاربة.....
- ٢١٥ ..... ركن المضاربة.....
- ٢١٥ ..... حكم المضاربة.....
- ٢٢١ ..... شروط المضاربة.....
- ٢٢٦ ..... دعوى فساد المضاربة.....
- ٢٢٨ ..... فروع مهمة.....
- ٢٣٥ ..... مطلب: التقييد بعد العقد في المضاربة بعد أن صار المال عرضاً لا يقبل.....



## فهرس الموضوعات

## الصحيقة

## الموضوع

## باب المضارب يضارب

- باب المضارب يضارب ..... ٢٤١
- ما تبطل به المضاربة ..... ٢٤٨
- مطلب: أعطاه دنانير مضاربة، ثم تقاسما له أن يأخذ الدنانير ..... ٢٥٢
- فصل في المضرفقات ..... ٢٥٦
- فروع ..... ٢٧٥
- مطلب: دَفَعَ المضارب أو الوصي شيئاً للعاشر ..... ٢٧٦
- مطلب: فَسَخَ المضاربة وفي اليد متاع ..... ٢٧٦
- فروع ..... ٢٧٨

## كتاب الإيداع

- كتاب الإيداع ..... ٢٧٩
- ركن الوديعه ..... ٢٨٠
- نكتة ذكرها في الهامش ..... ٢٨٠
- مطلب: بتركه السؤال والتفحص يَضْمَن ..... ٢٨٣
- فروع: نقل الوديعه أو السفر بها ..... ٢٨٤
- حفظ الوديعه عند عيال للمودع وشرط ذلك ..... ٢٨٧
- فائدة: إذا أطلق السائح كلفه "شيخنا" فالمراد به أبو السعود ..... ٢٨٨
- فروع: حضر المودع الوفاء فدفع الوديعه إلى غيره ..... ٢٨٩
- ما يُضْمَن به الوديعه يضمن به الرهن ..... ٢٩٤
- عشر مسائل لا تضمن فيها الأمانات ..... ٢٩٧

## فهرس الموضوعات

## الصحيفة

## الموضوع

- ٢٩٨ ..... حكم متولي غلات المساجد إذا مات والغلات عنده
- ٣١٦ ..... مطلب: طلبها فقال: غداً، وفي الغد قال: تَلَيْت قبل قولي: غداً ضمن لتناقضه ..
- ٣١٦ ..... مطلب: كلُّ فعل يفرم به المودع يفرم به المرتهن
- ٣٢٦ ..... فرع: قال المودع: وضعتها بين يدي وقمت ونسيتها فضاعت
- ٣٢٨ ..... تأخر في دفع الوديعة إلى مستحقها حتى ضاعت لم يضمن
- ٣٣١ ..... فرع: دفع جزءاً من مال اليتيم لظالم على نية حفظ المال كله لم يضمن
- ٣٣١ ..... مطلب: أنفق الوصي على باب القاضي إلخ
- ٣٣٢ ..... فروع
- ٣٣٦ ..... فروع
- ٣٣٧ ..... تنمة: في ضمان المودع

## كتاب العارية

- ٣٣٩ ..... كتاب العارية
- ٣٤١ ..... حكم العارية
- ٣٤١ ..... شرط العارية
- ٣٤٢ ..... مطلب: في جواز إعارة المشاع وإيداعه وبيعه
- ٣٤٣ ..... الألفاظ التي تصح بها العارية
- ٣٤٥ ..... مطلب: خُلِف الوعد مكره ويستحب الوفاء به
- ٣٤٧ ..... لا تضمن العارية بالهلاك من غير تعدد
- ٣٥٠ ..... إن آجر المستعير العارية أو رهنها
- ٣٦٢ ..... فروع

## فهرس الموضوعات

## الصحيفة

## الموضوع

٣٦٤	مطلب: ردُّ المستعير مع عبده إلخ.....
٣٦٨	فروع.....
٣٧٣	مطلب: جهاز ابنته بما يجهز به مثلها.....
٣٧٥	فروع.....
٣٧٦	مطلب: استعاز فضاء فطلبه صاحبه فلم يُخبره ووعدَه ثم أخبره.....
٣٧٨	فروع.....

## كتاب الهبة

٣٨٢	كتاب الهبة.....
٣٨٤	سبب الهبة.....
٣٨٥	الهبة مندلوية.....
٣٨٥	شرائط صحة الهبة في الواهب.....
٣٨٥	تخريج حديث «تهادوا تحابُّوا».....
٣٨٨	شرائط صحة الهبة في الموهوب.....
٣٨٩	فائدة: كيفية هبة نصف الدار مُشاعاً.....
٣٨٩	مطلب في ركن الهبة.....
٣٩٠	حكم الهبة.....
٣٩٢	لا تبطل الهبة بالشروط الفاسدة.....
٣٩٤	فروع.....
٣٩٧	مطلب: ثلاثة عشر عقداً لا تصح بلا قبض.....
٤٠٣	حكم هبة المشغول.....

## فهرس الموضوعات

## المصحفة

## الموضوع

- ٤٠٥ ..... الحيلة في هبة المشغول
- ٤١١ ..... هبة الدين في الضرع ونظائره
- ٤١٥ ..... هبة من له ولاية على الطفل
- ٤١٦ ..... كل عقد يتولاه الواحد يكتفى فيه بالإيجاب
- ٤١٦ ..... إن وهب أجنبي لطفل تتم الهبة بقبض وليه
- ٤١٦ ..... بيان الولي في الهبة
- ٤١٩ ..... مطلب: الإمام التركماني ثقة ثبت
- ٤٢٢ ..... مطلب: هدايا الصبيان والبنت والتلميذ والولد
- ٤٢٤ ..... لا يجوز للأب أن يهب شيئاً من مال طفله ولو بعوض
- ٤٢٥ ..... قبض الزوج الهبة عن زوجته الصغيرة
- ٤٢٨ ..... الهبة للفقير صدقة
- ٤٢٩ ..... فروع

## باب الرجوع في الهبة

- ٤٣١ ..... باب الرجوع في الهبة
- ٤٣٢ - ٤٣١ ..... موانع الرجوع في الهبة سبعة مجموعة في قولهم: ((دمع عزقه))
- ٤٣٢ ..... معنى الدال من قولهم: دمع عزقه
- ٤٣٨ ..... فروع
- ٤٣٩ ..... مطلب: مسألة الدُّور
- ٤٤٠ ..... معنى الميم من قولهم: دمع عزقه
- ٤٤٢ ..... معنى العين من قولهم: دمع عزقه

## فهرس الموضوعات

الصحيفة

الموضوع

- ٤٥٠ ..... معنى الخاء من قولهم: دمع خرقه.
- ٤٥٢ ..... معنى الزاي من قولهم: دمع خرقه.
- ٤٥٢ ..... معنى القاف من قولهم: دمع خرقه.
- ٤٥٤ ..... معنى الهاء من قولهم: دمع خرقه.
- ٤٥٨ ..... مطلب: العوض لو كان مجهولاً بطل اشتراطه.
- ٤٦٠ ..... فصل في مسائل متفرقة.
- ٤٦٢ ..... مطلب: إن مت بضم.
- ٤٧٤ ..... هبة الدين ممن عليه الدين.
- ٤٧٦ ..... تمليك الدين ممن ليس عليه الدين باطل إلا في ثلاث.
- ٤٨١ ..... فروع.
- ٤٨٤ ..... لا جبر في الصلوات إلا في أربع.

**Al-Fātih Islamic Campus  
Dept. of Studies and Research  
Damascus**

# **The Commentary of ‘Ibn ‘Äbdīn (Hashiyat ‘Ibn ‘Äbdīn)**

**By  
‘Äbdīn ‘Umar ‘Amīn ‘ Muhammad  
Volume 18**

**A Critical Edition**

**Supervised by: Prof. Dr. Husam Eddin Farfour**

**Rector of Al-Fātih Islamic Campus (A branch of  
Bilād al-Shām University).**

**Edited and published by:**

**Al-Thaqāfa wa al-Turāth Publishing House**

**Damascus, 2018**